

中国法院
2014年度案例

国家法官学院案例开发研究中心◎编

人格权纠纷

（含生命、健康、身体、姓名、肖像、名誉权纠纷）

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

简便易用　权威实用

汇集全国各地法院最新审结的典型案例，分卷分类编排

高度提炼案情和裁判要旨，突出争议焦点，剔除无效信息

主审法官撰写“法官后语”，展现法律适用方法和裁判思路

不论您是法官、律师，还是案件当事人，本书力争最大限度地为您节约查找和阅读案例的时间，使您获得真正有用的信息。





中国法院
2014年度案例

国家法官学院案例开发研究中心◎编

人格权纠纷
（含生命、健康、身体、姓名、肖像、名誉权纠纷）

《中国法院年度案例》编辑人员（按姓氏笔画）

边疆戈　关　毅　刘　畅　苏　烽　孟　军

罗胜华　赵丽敏　唐世银　曹士兵　曹海荣

梁　欣　温培英　程　瑛

本书编审人员：刘　畅

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目（CIP）数据

中国法院2014年度案例．人格权纠纷（含生命、健康、身体、姓名、肖像、名誉权纠纷）/ 国家法官学院案例开发研究中心编．—北京：中国法制出版社，2014.3

ISBN 978－7－5093－5094－2

Ⅰ．①中…　Ⅱ．①国…　Ⅲ．①人格－权利－民事纠纷案例－汇编－中国　Ⅳ．①D920.5

中国版本图书馆CIP数据核字（2014）第012528号

策划编辑：李小草（lixiaocao2008@sina.cn）
责任编辑：冯　婕（fengjie926@sina.com）　　封面设计：温培英、李宁

中国法院2014年度案例·人格权纠纷（含生命、健康、身体、姓名、肖像、名誉权纠纷）

ZHONGGUO FAYUAN 2014 NIANDU ANLI · RENGEQUAN JIUFEN（HAN SHENGMING、JIAN KANG、SHENTI、XINGMING、XIAOXIANG、MINGYUQUAN JIUFEN）

编者/国家法官学院案例开发研究中心
经销/新华书店
印刷/三河市紫恒印装有限公司
开本/730×1030毫米　16　　印张/15.25　字数/213千
版次/2014年3月第1版　　2014年3月第1次印刷

中国法制出版社出版
书号ISBN 978－7－5093－5094－2　　定价：45.00元
北京西单横二条2号　　值班电话：66026508
邮政编码100031　　传真：66031119
网址：http：//www.zgfzs.com　　**编辑部电话：66038703**
市场营销部电话：66033393　　**邮购部电话：66033288**

（如有印装质量问题，请与本社编务印务管理部联系调换。电话：010－66032926）

《中国法院年度案例》通讯编辑名单

序

《中国法院年度案例》丛书，是国家法官学院于2012年开始编辑出版的一套大型案例丛书，以后每年初定期出版，由国家法官学院案例开发研究中心具体承担编辑工作。此前，该中心已经坚持20年不辍连续编辑出版了《中国审判案例要览》丛书，凡80卷，分中文版和英文版在海内外发行，颇有口碑，享有赞誉。现在该中心又编辑出版《中国法院年度案例》丛书，旨在探索编辑案例的新方法、新模式，以弥补当前各种案例书的不足。该丛书2012及2013年出版以后，受到读者的广泛好评，并迅速售罄，国家法官学院案例开发研究中心及时编撰推出《中国法院2014年度案例》系列。为响应读者需求，2014年度新增3个分册：金融纠纷、行政纠纷、刑事案例。

总的说来，当前市面的案例丛书大多“不好读”，存在篇幅长、无效信息多、案例情节杂、缺乏深加工等不足。《中国法院年度案例》丛书试图把案例书籍变得“好读有用”，故在编辑中坚持以下方法：一是高度提炼案例内容，控制案例篇幅，每个案例基本在3000字以内；二是突出争议焦点，削除无效信息，尽可能在有限篇幅内为读者提供有效、有益的信息；三是注重对案件裁判文书的再加工，大多数案例由案件的主审法官撰写“法官后语”，高度提炼、总结案例的指导价值。

同时，本丛书还有以下特色：一是信息量大。国家法官学院案例开发研究中心平均每年从全国各地法院收集到的上一年度审结的典型案例超过10000件，《中国法院年度案例》有广泛的选编基础，可提供给读者新近发生的全国各地的代表性案例。二是方便检索。为节约读者选取案例的时间，丛书分卷细化，每卷下还将案例分类编排，每个案例用一句话概括焦点问题作为主标题，让读者一目了然，迅速发现需要的案例。

总之，编辑《中国法院年度案例》就是为了让案例类书籍简便、易用，这既是

本丛书的特点，也是编辑出版这套丛书的理由。当然，案例作者和编辑在编写过程中也不能一步到位实现最初的编写愿望，可能会存在各种不足，甚至错误，欢迎读者批评指正，我们愿意承担责任，并不断改进。

在信息社会，流行快餐文化，纸质类媒介往往输给数字化媒介。在此情景下，中国法制出版社全力支持《中国法院年度案例》的出版，给了作者和编辑们巨大的鼓励。我们在此谨表谢忱，并希望通过共同努力，逐步完善，做得更好，真正探索出一条编辑案例书籍的新路，更好地服务于学习、研究法律的读者，服务于社会，服务于国家的法治建设。

中国法院 2012、2013 年度案例系列

国家法官学院案例开发研究中心　编

简便易用、权威实用——打造"好读有用"的案例

1. 权威的作者： 国家法官学院案例开发研究中心持续 20 年编辑了享誉海内外的《中国审判案例要览》丛书，2012 年起推出《中国法院年度案例》丛书，旨在探索编辑案例的新方法、新模式，以弥补当前各种案例书的不足。

2. 强大的规模： 2012、2013 年各推出 15 本，含传统和新近的所有热点纠纷，所有案例均是从全国各地法院收集到的上一年度审结的近万件典型案例中挑选出来的，具有广泛的选编基础和较强的代表性。

3. 独特的内容： 不再有繁杂的案情，高度提炼案情和裁判要旨，突出争议焦点问题。不再有冗长的分析，主审法官撰写"法官后语"，展现裁判思路方法。

中国法院 2012 年度案例系列

中国法院 2013 年度案例系列

1. 婚姻家庭与继承纠纷
2. 物权纠纷
3. 土地纠纷（含林地纠纷）
4. 房屋买卖合同纠纷
5. 合同纠纷
6. 买卖合同纠纷
7. 借款担保纠纷
8. 民间借贷纠纷
9. 侵权赔偿纠纷
10. 道路交通纠纷
11. 雇员受害赔偿纠纷（含帮工受害纠纷）
12. 人格权纠纷（含生命、健康、身体、姓名、肖像、名誉权纠纷）
13. 劳动纠纷（含社会保险纠纷）
14. 公司纠纷
15. 保险纠纷





最高人民法院指导性案例理解与适用系列

最高人民法院指导性案例裁判规则理解与适用系列	书号	定价
担保卷	978 - 7 - 5093 - 2973 - 3	98 元
公司卷	978 - 7 - 5093 - 3476 - 8	128 元
合同卷一（合同原则、履行、解除、违约责任）	978 - 7 - 5093 - 3806 - 3	98 元
合同卷二（合同订立、效力、解释、变更与转让、时效、管辖）	978 - 7 - 5093 - 3805 - 6	98 元
劳动争议卷	978 - 7 - 5093 - 4395 - 1	58 元
婚姻家庭卷	978 - 7 - 5093 - 4394 - 4	50 元
房地产卷	978 - 7 - 5093 - 4393 - 7	98 元

最高人民法院知识产权系列图书

书　名	书号	定价
最高人民法院知识产权审判案例指导（第一辑）	978 - 7 - 5093 - 1894 - 2	48 元
最高人民法院知识产权审判案例指导（第二辑）	978 - 7 - 5093 - 1895 - 9	78 元
最高人民法院知识产权审判案例指导（第三辑）	978 - 7 - 5093 - 2804 - 0	78 元
最高人民法院知识产权审判案例指导（第四辑）	978 - 7 - 5093 - 3692 - 2	78 元
最高人民法院知识产权审判案例指导（第五辑）	978 - 7 - 5093 - 4556 - 6	88 元
中国知识产权指导案例评注（上下卷）	978 - 7 - 5093 - 2591 - 9	188 元
中国知识产权指导案例评注（第三辑）	978 - 7 - 5093 - 3279 - 5	98 元
中国知识产权指导案例评注（第四辑）	978 - 7 - 5093 - 4396 - 8	98 元
最高人民法院知识产权司法解释理解与适用	978 - 7 - 5093 - 3603 - 8	58 元
商业秘密司法保护实务	978 - 7 - 5093 - 3422 - 5	98 元
商标法适用的基本问题	978 - 7 - 5093 - 3970 - 1	68 元
知识产权法律适用的基本问题	978 - 7 - 5093 - 4207 - 7	168 元
知识产权保护的新思维	978 - 7 - 5093 - 4738 - 6	98 元

最高人民法院商事审判指导案例系列

最高人民法院商事审判指导案例系列丛书	书号	定价
1. 合同卷（上下）	978 - 7 - 5093 - 2443 - 1	168.00
2. 借款担保卷（上下）	978 - 7 - 5093 - 2440 - 0	188.00
3. 公司卷	978 - 7 - 5093 - 2444 - 8	98.00
4. 金融卷	978 - 7 - 5093 - 2449 - 3	88.00
5. 第五卷（上下）	978 - 7 - 5093 - 2803 - 3	168.00
6. 合同与借贷担保卷	978 - 7 - 5093 - 4029 - 5	98.00
7. 公司与金融卷	978 - 7 - 5093 - 4028 - 8	128.00

目　录

Contents

一、一般人格权

二、生命权、健康权、身体权

三、肖像权

四、名誉权

五、姓名权

一、一般人格权

1

判决书公开与隐私权保护的冲突

——安×诉北京玖玖港龙物业管理有限公司人格权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中民终字第16892号民事判决书

2. 案由：人格权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：安×

被告（被上诉人）：北京玖玖港龙物业管理有限公司（以下简称港龙物业公司）

【基本案情】

安×系北京市朝阳区某小区业主。港龙物业公司是该小区的物业服务企业。港龙物业公司曾以拖欠物业费为由将安×起诉至北京市朝阳区人民法院，2011年2月11日，该院作出（2010）朝民初字第23021号民事判决书，判决安×于判决生效后7日内给付港龙物业公司物业管理费11563元、垃圾费170.5元、滞纳金1000元。该判决业已生效，安×尚未履行该判决。

2012年4月19日，安×发现上述判决书被张贴在小区内多处公告栏中，判决书中有安×姓名、年龄、住址、籍贯等信息。安×称其是一名演员，上述信息对演员来讲具有特殊的意义，应当给予特别的保护，港龙物业公司的行为侵犯了其名誉

权和隐私权，致其精神抑郁。安×提供了照片、诊断证明、门诊病例记录、百度网站上下载的关于其本人的介绍等证据。

港龙物业公司认可于2012年4月在小区内张贴判决的事实，称只在小区的两个公告栏内共张贴了2份，没有大肆张贴的行为，目的就是普法，安×没有证据证明其是知名演员，且安×至今没有交纳物业费。

在一审法院审理期间，港龙物业公司自行撤除了所张贴的判决书。

【案件焦点】

港龙物业公司在小区内张贴判决书的行为是否构成对安×隐私权和名誉权的侵犯。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：公民的人格尊严受法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民的名誉。就本案而言，港龙物业公司尽管在没有征得安×同意的情况下，在小区内张贴民事判决书，但该判决书是公开性的法律文书，且文书中关于安×的姓名、年龄、住址、籍贯等信息尚不属明显的个人隐私性质。同时，港龙物业公司仅是张贴了判决书，并未添加任何对安×个人存在侮辱、诽谤等性质的言语。安×亦未提供证据证实因此事导致其公众评价有所降低。综上，不能认定港龙物业公司张贴判决书的行为侵犯了安×的名誉权与隐私权，判决驳回安×的诉讼请求。

判决后，安×不服，仍持原诉请求与理由上诉。

北京市第二中级人民法院经审理认为：判决书中安×的姓名、年龄、住址、籍贯等信息及双方间的物业服务纠纷情况在法院公开开庭审理过程中均已经暴露于法庭之上，并可为参加旁听的任何不特定的第三人所知悉，判决书所载的个人信息及双方的纠纷情况尚不具有明显的个人隐私性质。安×称其作为演员，上述个人信息应当认定为隐私并予以特别保护的意见，没有法律依据。

另外安×长期拖欠物业服务费，且经法院判决后仍不交纳，其行为显属不当；港龙物业公司张贴判决书系催交物业费，事出有因，影响范围有限，并未对安×有侮辱、诽谤等侵害其名誉权的行为。

应当指出，港龙物业公司擅自张贴判决书的行为会给安×的生活造成一定的困

扰，有欠妥当，本院对此提出批评。港龙物业公司作为物业服务公司，在今后的物业服务过程中应当注意保护业主的个人信息，依法催交物业费，加强与业主的交流沟通，以争取业主的理解与支持。

综上，原判正确，应予维持。北京市第二中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项之规定，作出如下判决：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

近一百多年来，隐私权的内涵和外延不断扩张，隐私权的保护范围不断宽泛，从最初保护私人生活秘密扩张到对个人信息、通信、个人私人空间甚至虚拟空间以及私人活动等许多领域的保护。

我国民法对隐私权的确立与保护同样经历了一个不断发展进步的过程。最高法院颁布的关于《民法通则》的解释"意见"中规定："以书面、口头等形式宣扬他人的隐私，或者捏造事实公然丑化他人人格，以及用侮辱、诽谤等方式损害他人名誉，造成一定影响，应当认定为侵害公民名誉的行为。"最高法院在《关于审理名誉权案件若干问题的解答》中规定："对未经他人同意，擅自公布他人的隐私，致人名誉受到损害的，应按照侵害他人名誉权处理。"上述司法解释将对隐私权的保护纳入名誉权的保护规范。2001 年，最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》出台，始将隐私作为法律保护的独立的人格利益。至《侵权责任法》颁布，将隐私权明确列为一项民事权益予以保护。

本案中，张贴载有个人信息判决书的行为势必会引发与隐私权保护的冲突，对此，应如何权衡？

首先，应界定隐私的保护范围。由于个人观念的不同，隐私的范围难以准确界定。诸如姓名、年龄、住址、籍贯等个人信息以及与他人发生纠纷，是否属于隐私范围要根据具体案件进行分析。

其次，港龙物业公司张贴判决书系基于催交物业服务费及进行法制宣传的目的，具有一定的目的正当性，该利益无需否定。相应地，安×的隐私权利应受到适当限制。

最后，法院指出，港龙物业公司的行为有欠妥当，并提出批评，是一种警示。

随着隐私观念的深化，人们对隐私权保护的需求呈现增强趋势；同时，现代信息社会快速发展，致非法使用他人信息行为日益增多。因此，物业公司作为业主的“管家”，掌握着大量的业主信息，更应该强化保护业主个人信息意识，以避免业主个人信息泄露及被不法使用。

编写人：北京市第二中级人民法院　贾旭

2

青春损失费与一般人格权的保护

——王××诉颜××侵权责任案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

福建省厦门市思明区人民法院（2012）思民初字第10592号民事判决书

2. 案由：侵权责任纠纷

3. 当事人

原告：王××

被告：颜××

【基本案情】

原、被告双方原系男女朋友关系，2011年4月结束恋爱关系。在原、被告交往期间，原告王××对被告进行过照顾，并为被告购买过相关物品。另查明，被告颜××曾帮原告王××偿还信用卡欠款6000元。被告颜××于2012年6月18日向厦门市湖里区人民法院提起诉讼，要求原告王××返还上述款项。该院于2012年7月18日作出（2012）湖民初字第3678号民事判决书，判令王××返还颜××借款6000元并支付利息。原告王××尚未偿还该款项，但提起本案诉讼，要求被告赔偿误工费、财务损失、青春损失费、精神损失费等。在庭审过程中，原告王××表示系因被告颜××要求其偿还借款6000元而提起本案诉讼。

【案件焦点】

本案争议焦点为：1. 被告颜××是否构成侵权，侵害的是原告的何种权利；2. 原告王××主张的各项损失有无依据。

【法院裁判要旨】

在男女双方交往期间，一方基于感情交流的需要而做出的付出以及某种利益的减损，在对方并非故意或者以严重违背社会公德之方式导致其陷于意思决定或人身不自由进而侵害人格尊严及利益的情况下，该种利益减损并未构成对他方权利的侵害。原告主张被告颜××在与其交往期间与其他女子有联系、对感情不专一、对其存在欺骗，但并未提供证据予以证明。原告王××亦表示其系因被告颜××要求其偿还借款才提起本案诉讼，因此，本案并无证据证明颜××系以故意或违反社会公德之方式妨害原告王××对双方情感的判断或妨碍其提供劳务的自由，被告颜××并不存在侵害原告人格利益的行为。原告要求被告赔偿误工费用16000元、财物损失费用2818元，并未提供证据证明其费用计算依据及支出情况。且被告并未侵害原告的人格利益，并未构成侵权，原告即使存在利益减损，也均系原、被告交往期间的自愿付出，其主张被告支付相关费用无事实及法律依据。在被告颜××并不构成侵权的情况下，原告关于精神损害及青春损失费的主张亦无依据。

厦门市思明区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第二条、第六条，最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第一条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款之规定，判决：驳回原告王××的诉讼请求。

【法官后语】

第一，被侵害权益的定性。我国侵权责任法强调救济功能，实现对人格权益的周全保护是现代立法的一大追求。我国《侵权责任法》第二条具体列举了生命权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权等具体人格权类型，但社会生活的丰富性以及各种新兴权利形态的出现，导致司法实践中不断涌现一些法律未明文规定的权益。以本案为例，原告在本案中无法明确指出被告侵害其何种受法律保护的权益。基于我国侵权责任法并不区分权利与利益并对之一体保护的情况，受害人只需指出其利益受到侵害，并依法承担相应的举证责任，至于究竟何种权利受到损害，在当事人诉

讼能力不足或者立法上对受侵害的权益缺乏明确规定的情况下，应由法官结合原告的主张进行判断。

第二，一般人格权的法律保护模式。一般人格权的概念借鉴于德国民法理论，其同生命权、健康权一样，属于高位阶的法益，应受到法律的一体保护。但其同法律明确规定的权利如生命权、健康权等的区别在于，一般人格权没有明确具体的权利外观，缺乏可以被感知的表现形式，在社会生活中更多呈现出交互性、关系性特征，法益的内容及受保护的范围均需结合个案进行确定。理论上，此类权利被称为“框架性权利”，对于框架性权利的侵害，只能通过权衡他人的相关权利做出法益权衡。因此，本案原告所主张的权利，根据其形态，受保护的范围、保护强度和保护方法亦不同于具体权利，在侵权责任成立的“损害事实—因果关系—过错（违法性）”这一构成要件上，突出体现在“过错（违法性）”这一要素的判断。是否应对一般人格权的损害承担侵权责任，应对相关权益进行权衡，确定是否存在注意义务的违反，以维护正常的社会交往及交易秩序，确保法律的确定性和指引性。结合日常行为习惯以及保障社会正常交往的判断，在男女双方交往期间，一方基于感情交流的需要而做出的付出以及某种利益的减损，在对方并非故意或者以严重违背社会公德之方式导致其陷于意思决定或人身不自由，进而侵害人格尊严及利益的情况下，难称一方存在侵权的“过错”，因而，该种利益的减损并未构成对他方权利的侵害。否则，一方将陷入动辄得咎的境地，侵权责任法平衡行为自由与权利保护的立法目的亦无法实现。在本案中，原告并无证据证明被告系以故意或违反社会公德之方式妨害原告对双方情感的判断或妨碍其提供劳务的自由，因此被告并不存在侵害原告人格利益的行为。

当然，基于一般人格权“框架性权利”的特征，在对其保护上，出于最低限度的确定性和可预测性的追求，仍然有必要通过司法实践，将各种性质的法益归纳为一系列典型类型，通过案例类型化形成较为确定的保护网络。

编写人：福建省厦门市思明区人民法院　吕云平　刘远萍

3

死者人格利益的保护

——杨××诉王×隐私权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2012）一中民终字第01802号民事判决书

2. 案由：隐私权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：杨××

被告（被上诉人）：王×

【基本案情】

杨××与刁××系夫妻关系，刁××系王×的老师，刁××于2010年9月20日去世。新浪博客名为“遗忘压缩辑”的博客系王×于2006年12月份申请。

杨××提交的北京市国信公证处《公证书》显示，自2010年9月20日开始至2010年12月28日，该博客发表了诸如如下的博文内容：“你活着的时候，我并不吃醋。反而有点可怜自私的杨××”；“你的压力是那么大……谁又重视你……”；“9月20日晚上八点你来的最后一天短信”；“那天咱俩吵了架，你嘴上说不跟我在一个床上睡，我睡在你儿子的床上，关了台灯，又偷偷跑过来，和我在小床上挤着睡”；以及“我们一起洗了澡，你悄悄地关了灯”等等。2010年11月24日，该博客以“小部分你的照片”为标题，贴出刁××的照片。

杨××认为王×在博客上以讲故事的方式描述了王×与杨××妻子之间的性爱细节，并侮辱诽谤杨××及家人，请求王×删除网络侵权文字，以书面形式赔礼道歉，在博客上公布道歉内容，并要求王×赔偿其经济损失10000元，精神损失40000元。王×否认其是杨××指控的博主，也不承认博客文章是其所写。

【案件焦点】

本案中的博文内容是否侵犯死者刁××的名誉权或隐私权。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为：综合博客记载的内容，足以认定博客中文章所指的女性系指刁××。从内容上分析该博文并不含有以丑化或侮辱形式损害他人名誉的情形；其次，王×使用该博客发表文章的行为在主观上并无侵犯刁××名誉权的过错，同时，从损害后果上看，难以认定会对刁××名誉构成损害。现因新浪博客“遗忘压缩辑”已经无法正常浏览文章，停止继续侵权已无必要，不予支持；杨××要求王×以书面形式赔礼道歉，并在博客上公布道歉内容以及赔偿经济损失及精神损失缺乏依据。

北京市海淀区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第二条、《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第三条之规定，以（2011）海民初字第9710号民事判决书判决驳回原告杨××的诉讼请求。

杨××上诉，北京市第一中级人民法院经审理认为：本案中，涉及死者的内容与两性关系有关，属于隐私。鉴于王×是当事人一方，且其承认博文所载内容属于事实，故本案不存在诽谤的定性，也不存在涉及侵犯名誉的认定。2010年7月开始施行的《中华人民共和国侵权责任法》第二条已经明确将隐私权和名誉权作为两项独立的权利予以规定。一审错误地将侵犯名誉权的判断标准适用于侵犯隐私权。特别是涉及隐私的内容虽然同在一份《公证书》中，却在一审判决中没有罗列查实。故二审在补充查明事实的基础上予以纠正。一审判决经过对事实的分析和论述，得出“新浪博客‘遗忘压缩辑’系由王×实际使用”是正确的。同时，一审判决综合博客记载的内容以及上传的刁××照片，认定“博客中文章所指的女性系指刁××”是正确的。故涉及隐私的主体是特定的。王×擅自公开与刁××的婚外性关系，就是披露了刁××的隐私，具有过错，给死者近亲属带来了精神上的痛苦，王×应当支付精神损害赔偿金。鉴于诉讼之必要性，王×应当赔付杨××为诉讼所支付的必要费用。针对杨××请求责令王×删除网络侵权文字，停止继续侵权之诉求，法院认为，涉案微博不能正常浏览原因不明，不能作为不予支持其停止侵权的理由，故应当予以支持。但是，针对杨××要求责令王×以书面形式赔礼道歉，并在博客上公布道歉内容之请求。本院认为，赔礼道歉具有人身的依附属性，虽然在

审判实践中支持赔礼道歉的诉讼请求往往起到消除影响之责任方式的法律效果。可是，本案作为不公开审理的侵犯隐私权纠纷，不具有这种变更的必要性。但是，从情理上，从抚慰受害人的角度，法院认为王×应当向死者近亲属表示出诚挚的歉意。

北京市第一中级人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第十五条，最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第三条第一款第（二）项，《中华人民共和国民事诉讼法》[①] 第一百五十三条第一款第（三）项之规定，作出如下判决：

一、撤销北京市海淀区人民法院（2011）海民初字第9710号民事判决；二、自本判决生效之日起，王×删除博客“遗忘压缩辑”（http：//blog. sina. com. cn/zip7）中涉及侵犯隐私的内容；三、于本判决生效后7日内，王×赔偿杨××经济损失1500元；四、于本判决生效后7日内，王×赔偿杨××精神抚慰金5000元；五、驳回杨××的其他诉讼请求。

【法官后语】

网络侵犯人格权是指借由网络平台和网络的方式传播的侵权行为，其侵害的客体主要为精神性人格权，包括名誉权、隐私权、肖像权、姓名权等。网络侵犯人格权案件社会关注度高、社会影响大、矛盾冲突激烈，审理和调解困难。一旦处理不当，将会造成严重的不良影响，具有极强的行为指引和导向作用。本案即涉及网络侵犯死者人格利益的问题。由于立法的矛盾和缺失，在审判实践中，死者人格利益受到保护的客体并不统一。有的观点认为死者享有人格权，侵权行为侵犯的是死者的人格权；有的观点认为死者无民事权利能力，但其人格利益受法律保护，侵犯死者的人格利益会给死者近亲属造成精神痛苦，侵权行为损害的是死者近亲属的人格权。

本案处理重点主要在于对隐私的理解。隐私是依附于自然人的不愿他人知道的私人信息、不愿他人干涉的私人活动和不愿他人侵入的私有领域。隐私不同于隐私权，死者同样有隐私，对死者隐私的保护不仅仅是对死者生前意愿的尊重，也是崇尚善良风俗的需要。死者的近亲属具有与死者隐私相关的人格利益，该利益应当受到法律的保护。

---

① 若无特别说明，本书的《中华人民共和国民事诉讼法》指2007年修订的民事诉讼法。

但是当前的立法远不能满足实践的需要，加上法官对法律的理解与适用不同，导致在审判实践中，在网络侵犯人格权的情况下，法官往往注重对侵权事实的认定，而对于自然人死亡的，首先，应当明确要保护的是何种权利。其次，应当考虑是否涉及当事人追加的问题。最后，根据权利主体的不同分析具体是什么法律关系，在侵权事实的认定上，应根据权利主体的不同而有所区别。

具体到本案中，一、二审法院审理思路出现分歧，其主要原因在于一审错误地将侵犯名誉权的判断标准适用于侵犯隐私权。二审法院认为王×擅自在博客上公开与刁××的婚外性关系，就是披露了刁××的隐私，违背了一个公民应当恪守的尊重他人、维护善良风俗的基本社会观念，具有过错，为此给死者近亲属带来了精神上的痛苦。遂对一审判决予以改判。

在涉网络侵犯人格权的案件中，停止侵害的作用与功能尤显重要。本案中，由于涉案博客不能正常浏览原因不明，因此不能作为不适用停止侵权的理由，而删除侵权文字对于预防侵权行为具有震慑的作用，因此应当予以支持。

编写人：北京市第一中级人民法院　禹海波

4

私自将父母骨灰海葬是否侵犯其他子女的“祭奠权”

——郑国华等诉郑国庆人格权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中民终字第16647号民事判决书

2. 案由：人格权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：郑国华、郑云美、郑伟妹

被告（上诉人）：郑国庆

【基本案情】

原、被告系兄弟姐妹关系。2004 年 11 月 6 日，原、被告之母胡 × × 去世，次年5 月 14 日，原、被告之父郑 × × 去世，后被告保管父母骨灰。2005 年 10 月 22 日，被告将父母骨灰海葬于东经 121°45′30″ – 121°50′00″以北水域。三原告得知后，称父母生前未对骨灰处理留有遗嘱被告私自处理父母骨灰的行为侵犯原告祭奠权，给原告造成精神痛苦，故起诉要求被告向三原告各赔偿精神抚慰金 2 万元。被告辩称父母生前曾留有口头遗嘱要求被告将骨灰进行海葬。父亲去世后，被告即联系海葬事宜。2005 年 5 月 20 日，被告曾在家庭会议上告知原告关于海葬一事，三原告未提出异议。同年 10 月初，被告再次电话通知三原告共同前往上海参加海葬仪式，三原告因故未能参加，且原告的诉讼请求超过诉讼时效。诉讼中，三原告认可已于 2011 年 9 月 8 日得知父母骨灰海葬一事。

【案件焦点】

郑国庆将父母骨灰海葬是否侵犯其他子女即郑国华、郑云美、郑伟妹的“祭奠权”。

【法院裁判要旨】

北京市东城区人民法院经审理认为：骨灰的处分首先应遵照逝者的遗愿。本案中，被告未能就口头遗嘱一事举证加以证明，故认定逝者生前未留有关于骨灰处理的遗嘱。原、被告母亲去世后，其母骨灰由其父亲处分为宜，现原、被告均认可其父有将骨灰海葬的意思表示，故被告将父母骨灰海葬的行为并无不当。但被告有义务通知原告参加海葬仪式，被告虽辩称已履行通知义务，但未能举证加以证明，故认定被告未告知的行为存在过错。我国现行法律和相关司法解释未将自然人对故者的祭奠权确定为一种独立的人格权，故原告认为被告侵犯“祭奠权”的诉讼理由，缺乏法律依据。根据相关法律规定，自然人因违反社会公共利益、社会公德侵害他人人格利益，受害人以侵权为由向人民法院起诉请求赔偿精神损害的，人民法院应当依法予以受理。被告的上述行为有违公序良俗，侵犯了三原告的人格利益，故原告要求被告赔偿精神抚慰金的诉讼请求，符合法律规定，具体数额由法院酌定。关于诉讼时效问题，根据原告陈述，其于 2011 年 9 月 8 日方始得知此事，而被告亦不否认曾于此日向原告提及了海葬事宜。在被告没有举证证明原告在此之前即已知

或应知此事的情况下，不能认定原告的诉讼请求逾越了诉讼时效期间。

北京市东城区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条，《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第一条，作出如下判决：

被告郑国庆向原告郑国华、郑云美、郑伟妹各支付精神抚慰金2000元（本判决生效后7日内履行）；驳回原告郑国华、郑云美、郑伟妹其他诉讼请求。

郑国庆提起上诉。北京市第二中级人民法院经审理认为原审法院所作判决并无不当，应予维持，驳回郑国庆的上诉。

【法官后语】

本案中，之所以认定被告侵犯三原告人格利益并非源于海葬这一方式，原、被告均认可其父有将骨灰海葬的意思表示，故对骨灰处理应遵照逝者的遗愿。且海葬系国家提倡的殡葬方式之一，被告将父母骨灰海葬的行为并无不当。但是子女参加父母殡葬仪式属我国传统习俗，也是子女表达哀思的方式，若部分子女未通知其他兄弟姐妹自行将父母殡葬，本着社会公序良俗的原则，一般会受到法律否定性评价。但我国现行法律和相关司法解释并未将自然人对故者的祭奠权确定为一种独立的人格权，故原告认为被告侵犯"祭奠权"的诉讼理由，缺乏法律依据。但"人格权"案由下存在"一般人格权"的子案由，用以保护除生命权、健康权等其他八种独立人格权外的一般人格利益，故法院依照"违反社会公共利益、社会公德侵害他人隐私或者其他人格利益，受害人以侵权为由向人民法院起诉请求赔偿精神损害的，人民法院应当依法予以受理"之规定，对原告的权益进行保护。本案属家庭内部纠纷，这类纠纷的特点系举证困难，但并不因此免除当事人的举证责任，故在日常生活中家庭成员任何一方在处理涉及所有家庭成员权益之事时，应有充分的证据意识，以防发生纠纷后承担举证不能的责任。

编写人：北京市东城区人民法院　龙琨

二、生命权、健康权、身体权

5

安装过程中物件自高空坠落致人损害的责任认定

——阮余江诉徐小发等健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

上海市第二中级人民法院（2012）闸民一（终）初字第1045号

2. 案由：健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：阮余江

被告（上诉人）：徐小发、上海城大陶瓷市场经营管理有限公司（以下简称城大陶瓷公司）

被告：徐小发、上海城大建材市场经营管理有限公司（以下简称城大建材公司）、黄绵金、邓红萍

【基本案情】

2011年5月11日，被告徐小发与被告黄绵金签订“海螺金鑫铝塑门窗订货单”。同日，被告黄绵金至上海市闸北区共和新路2999弄16号220A室（以下简称A室）测量后，与被告徐小发签订“上海海螺金鑫门窗有限公司门窗订购单（代合同）”。

2011年5月16日，被告邓红萍及被告黄绵金派临时雇工两人（无相应安装资质）至A室安装铝合金移窗及封阳台玻璃。在安装过程中，一块玻璃坠落，砸中

原告阮余江左肩，致其受伤，由被告邓红萍等送入上海市第十人民医院治疗，经诊断为“左肩峰粉碎性骨折”。后转入上海长征医院手术治疗、复诊。治疗期间，共支付医疗费19093.10元。经司法鉴定科学技术研究所司法鉴定中心对原告阮余江进行伤残及三期鉴定，认定：阮余江因外伤致左肩胛骨骨折等，其左上肢功能障碍的后遗症相当于道路交通事故九级伤残；损伤后一期治疗的休息期为120－150日，护理期为60－90日，营养期为60日；今后若行二期治疗，则休息期为15日，护理期为7日，营养期为7日。事故发生后，被告黄绵金重新测量，将封阳台玻璃安装在阳台铁栅栏内侧。2011年8月4日，被告邓红萍以被告城大陶瓷公司名义为徐小发开具发票，发票金额为4100元。被告邓红萍与被告城大陶瓷公司签订的“进场经营合同”中约定：被告邓红萍支付年进场交易费24344元、广告费8114元、物业管理费1326元等。被告邓红萍与被告黄绵金系夫妻关系，个体工商户登记在被告邓红萍一人名下，双方共同经营，收入用于家庭支出。其在经营过程中，对外均以被告城大陶瓷公司名义开具发票，售后服务单以“上海城大建材市场”名义出具。被告徐小发与被告邓红萍、被告黄绵金已各半承担原告阮余江住院期间费用18711.30元，其中，医疗费18615.30元，伙食费96元。由于被告徐小发系A室业主，被告黄绵金与被告邓红萍系安装玻璃移窗工人的雇主，被告城大陶瓷公司与被告城大建材公司系被告徐小发定制阳台封窗的商家，故原告诉请判令五被告共同赔偿残疾赔偿金127352元、误工费66000元、营养费4850元、护理费5820元、交通费124元、住院伙食补助费350元、物损费200元、精神损害抚慰金10000元及律师费8000元，合计222696元。

【案件焦点】

1. 被告徐小发作为业主应否承担赔偿责任；2. 被告城大陶瓷公司与被告邓红萍、被告黄绵金之间为何种关系及被告城大陶瓷公司承担何种责任；3. 被告城大建材公司应否承担赔偿责任。

【法院裁判要旨】

上海市闸北区人民法院经审理认为：1. 被告徐小发作为业主应否承担赔偿责任。侵权民事责任构成的客观要件是侵权损害事实、加害行为的违法性、违法行为与损害结果之间有因果关系。本案的案由为健康权、身体权纠纷，而非不明抛掷

物、坠落物致损责任纠纷，作为业主的被告徐小发是否承担赔偿责任，取决于其在本起事故中是否存在过错。被告徐小发订购的铝合金移窗及封阳台玻璃所支付的款项中包括安装费用，安装的职责在被告黄绵金与被告邓红萍。原告阮余江所受的伤害，是由于被告黄绵金与被告邓红萍雇佣的临时工在安装过程中操作不当，封阳台玻璃从22楼坠落砸中原告所致，被告徐小发不存在过错。至于玻璃安装在阳台铁栅栏内、外，不是导致本起事故发生的必然原因。被告徐小发不应承担赔偿责任。2. 被告城大陶瓷公司与被告邓红萍、被告黄绵金之间为何种关系及被告城大陶瓷公司承担何种责任。依据被告城大陶瓷公司与被告邓红萍签订的“经营管理合同”，被告邓红萍每年向被告城大陶瓷公司支付进场交易费24344元、广告费8114元、物业管理费1326元等，且被告邓红萍对外经营均以被告城大陶瓷公司的名义开具发票，被告邓红萍系挂靠被告城大陶瓷公司经营。至于被告邓红萍向被告城大陶瓷公司签署的“特别承诺”，系协议双方之间的约定，对外无约束力。被告城大陶瓷公司应对被告邓红萍、被告黄绵金的赔偿款项承担补充赔偿责任。3. 被告城大建材公司应否承担赔偿责任。被告城大建材公司向被告徐小发出具的“商品售后服务信誉单”，仅对在上海城大建材市场出售的商品质量实行“三包”。原告阮余江所受伤害不是由于商品质量存在问题所致，被告城大建材公司与本起事故无关联，故不应承担赔偿责任。

综上所述，一审法院认为，公民的合法民事权益受法律保护，侵害公民的民事权益，应当承担侵权责任。侵害他人造成人身损害的，应当赔偿医疗费、护理费、交通费等为治疗和康复支出的合理费用，以及因误工减少的收入。造成残疾的，还应当赔偿残疾赔偿金。造成受害人及其家属精神损害的，侵权人也应给予适当赔偿。个人之间形成劳务关系的，提供劳务一方因劳务造成他人损害的，由接受劳务一方承担侵权责任。原告阮余江在小区内正常行走，对本起事故造成的伤害无过错，被告方均无异议，本院予以确认；原告阮余江应获得本起事故责任主体的赔偿。被告邓红萍与被告黄绵金系夫妻关系，个体工商户虽登记在被告邓红萍一人名下，但双方共同经营，雇佣的临时工提供劳务时造成原告阮余江受伤，作为雇主应共同承担赔偿责任。被告邓红萍与被告黄绵金系挂靠被告城大陶瓷公司经营，被告城大陶瓷公司应对被告邓红萍与被告黄绵金的赔偿款项承担补充赔偿责任。依照《中华人民共和国侵权责任法》第二条第一款、第十六条、第三十五条，《最高人

民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条、第十八条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百三十条之规定，判决：

一、被告邓红萍与被告黄绵金应自本判决生效之日起10日内，共同赔偿原告阮余江医疗费人民币9737.45元、残疾赔偿金人民币127352元、误工费人民币19480元、护理费人民币3280元、营养费人民币2680元、交通费人民币124元、住院伙食补助费人民币92元、精神损害抚慰金人民币10000元、物损费人民币200元、律师费人民币8000元，共计人民币180945.45元（已履行人民币9355.65元）；

二、被告上海城大陶瓷市场经营管理有限公司对本判决主文第一项所确定的被告邓红萍与被告黄绵金应赔偿款项承担补充赔偿责任；

三、原告阮余江的其他诉讼请求，不予支持。

一审判决后，被告城大陶瓷公司提起上诉，二审法院驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案是一起高空坠落物侵权引发的人身损害赔偿纠纷案件。案件牵涉法律关系复杂，有雇主替代赔偿责任、夫妻共同债务、挂靠经营、物件管理人责任、产品责任等。立案时确定的案由为物件脱落、坠落损害责任纠纷，被告仅为物件所有人。随着案件的审理，法院查明坠落的玻璃不是大楼附着物脱落，而是工人安装过程中操作不慎而坠落的玻璃。经法院释明，原告申请追加了四名被告，并申请变更案由为健康权、身体权纠纷。在案件审理过程中，众被告对原告的损失及被告邓红萍与被告黄绵金共同承担雇主赔偿责任均无异议。案件的争议焦点是五名被告中应由谁承担赔偿责任。对坠落玻璃的定性是本案的关键，决定着案件审理中举证责任的分配。

从侵权责任理论来看，侵权民事责任构成的客观要件是侵权损害事实、加害行为的违法性、违法行为与损害结果之间有因果关系。法院根据查明的事实，依据《侵权责任法》的法律规定，认定坠落的玻璃不是大楼附着物，从而排除了业主被告徐小发的赔偿责任；原告阮余江所受伤害不是由于商品质量存在问题所致，从而排除了被告城大建材公司的赔偿责任；实际侵权人由被告邓红萍与被告黄绵金所雇佣，又依据《婚姻法》的相关司法解释，从而认定被告邓红萍与被告黄绵金共同承担雇主赔偿责任。另依据《合同法》相关法律规定，根据合同的内容，认定被告邓

红萍系挂靠被告城大陶瓷公司经营，从而确定被告城大陶瓷公司应对被告邓红萍、被告黄绵金的赔偿款项承担补充赔偿责任。

编写人：上海市闸北区人民法院　沈伟俊

6

公平责任原则的适用

——郑根财诉张福仁生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中民终字第11141号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：郑根财

被告（被上诉人）：张福仁

【基本案情】

2010年8月19日16时许，原告郑根财与被告张福仁在北京市丰台区京深海鲜市场“冰天冻地”店内冷库中干活时，原告出于和被告打闹用冰冻的鹅掌打冷库顶的霜，被告怕屋顶的霜落在头上，拿一泡沫箱挡在头顶。原告扔出的鹅掌落在泡沫箱盖上，被告拿泡沫箱盖向原告一抖，箱盖上的鹅掌打伤原告的左眼。经法医鉴定原告为重伤。原告当日被送往首都医科大学附属北京同仁医院治疗，经医院诊断为左眼钝挫伤，左眼球破裂伤，左眼巩膜裂伤，左眼眶内壁骨折，左眼外伤性白内障，左眼底待查。原告郑根财使用被告张福仁的身份证进行治疗。

另查，2010年8月31日，原告郑根财向北京市公安局丰台分局报案。经北京华大方瑞司法物证鉴定中心伤情鉴定为重伤，该中心做出伤情鉴定结果的主任法医师答复：眼眶内壁骨折的形成，基于致伤物为冰冻的鹅掌，故必须有一个外力施加

在鹅掌上，给鹅掌一个初始力才能造成事主郑根财左眼眶骨折。2011年5月13日，北京市公安局丰台分局以犯罪嫌疑人张福仁涉嫌过失致人重伤罪提请丰台区人民检察院批准逮捕。2011年5月19日，丰台区人民检察院以本案属于意外事件不构成犯罪为由，做出不批准逮捕的决定。

【案件焦点】

公平责任原则的适用。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审理认为：本案为一般工作场合发生的伤害事件，应由普通归责原则即过错责任原则来调整，不应再适用公平责任原则。原告受伤为意外事件，被告在此事件中并无过错，所以被告的行为并未构成侵权，不应承担对原告的赔偿责任。

被告在事发后曾与原告签订协议书，许诺出于工友情谊为原告承担22000元的医疗费用，但该费用实际上并未支付。而原告受伤确实较重，生活上和精神上都因此受到极大影响，考虑到被告与原告的受伤后果之间确有一定的因果关系，本院酌定被告向原告支付精神抚慰金10000元。原告的其余诉讼请求，因缺乏事实及法律依据，本院予以驳回。

郑根财持原起诉意见提起上诉。北京市第二中级人民法院经审理认为：《中华人民共和国侵权责任法》第二十四条明确规定："受害人和行为人对损害的发生都没有过错的，可以根据实际情况，由双方分担损失。"该条款中的"没有过错"指的是导致损害发生，受害人和行为人双方的主观心理状态均无故意或过失。本案中，郑根财与张福仁在"冷库"干活时，双方在打闹过程中，张福仁无意将郑根财抛出的冻鹅掌弹至郑根财头部，造成郑根财左眼被击伤，经鉴定为重伤，对该损害后果的发生郑根财、张福仁均不存在故意或过失的主观心理状态，故该损害的发生不具有可归责性，应适用上述法律条款的规定。在此情况下，虽相关证据能够认定郑根财受伤为意外事件，张福仁在此事件中并无过错，但张福仁的行为与郑根财的损害之间存在一定事实上的联系，具有因果关系，因此张福仁应当对损害后果承担一定的责任。

原审法院以本案应适用过错责任原则，而张福仁无过错，故对郑根财的赔偿请求不予支持，属适用法律错误，本院予以纠正。考虑到郑根财的伤情、张福仁与郑

根财各自的经济条件及造成损害的因果关系程度等实际情况，本院酌情判令张福仁对郑根财的合理损失分担30%。郑根财请求中的过高部分本院不予支持。

北京市第二中级人民法院依据《中华人民共和国侵权责任法》第二十四条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（二）项之规定，判决如下：

一、撤销北京市丰台区人民法院（2012）丰民初字第2329号民事判决书；

二、张福仁于判决生效后7日内给付郑根财误工费4320元、交通费300元、残疾赔偿金23871.6元、鉴定费660元、精神抚慰金9000元，以上合计38151.6元；

三、驳回郑根财其他诉讼请求。

【法官后语】

本案争议的焦点是是否适用以及如何适用的问题。公平责任原则作为我国《侵权责任法》归责原则之一，与过错责任原则和无过错责任原则相比，公平责任原则在适用上的要求反而更为严格。根据我国《侵权责任法》的相关规定，公平责任原则是指在双方当事人对造成损害均无过错的情况下，由人民法院根据公平的观念，在考虑当事人的财产状况及其他情况的基础上，责令加害人对受害人的财产损失给予适当补偿。那么，本案中是否应适用公平责任原则呢？笔者认为，应当从以下几个方面予以判断：

一是要查清一方当事人的损害是否和另外一方当事人有关联。公平责任原则的适用具有明显的补偿性质，而接受补偿的最低限度的条件就是被告与损害产生有关联。这种关联并不是我们通常所说的因果关系，这种关联主要表现在一方当事人的损害是另一方当事人的行为所致，或者一方当事人的损害是为了另一方当事人的利益所致，另一方当事人是受益人。本案中原告郑根财左眼眶内壁骨折，构成八级伤残。而被告张福仁拿泡沫箱盖向郑根财一抖，正是由于这一“抖”的外力施加在鹅掌上，给鹅掌一个初始力才会造成郑根财左眼眶骨折的损害结果。因此可以判断，郑根财的损害后果与张福仁的行为之间是有关联的。

二是要判断双方当事人的主观态度。公平责任原则要求双方均无过错，即无主观上的故意或者过失。本案中原告郑根财并不存在伤害自己身体的故意，同时也不

可能预见到自己抛出的鹅掌会反弹回来弄伤自己的眼睛。因此，郑根财并不存在主观上的过错。

三是要判断另一方当事人承担全部责任或者不承担责任是否显示公平。当另一方当事人承担全部责任时，无异于适用无过错责任原则，对另一方当事人苛以更严格的责任。而无过错责任原则只有在法律明确规定的情况下才能适用。相反，如果另一方当事人不承担责任，受害人的生活因此陷入困境，对受害人来说又会显失公平。本案中，原告郑根财因为此次事件丧失部分劳动能力，生活陷入困境。

综上，本案应当适用公平责任原则。那么，究竟应该如何适用公平责任原则呢？笔者认为，可以从以下几个方面予以考量：一是损害后果。如果民事行为对受害人造成的损害程度只是轻微损害，受害人自己就可以承担，那么当事人也就无需再去分担，公平责任原则也就丧失了适用的空间。本案中，原告郑根财左眼的伤势比较严重，经鉴定伤残等级为八级，赔偿指数为30%。二是双方当事人的经济状况。既要考虑加害人的经济负担能力以及承担责任后对其生活的影响，又要考虑受害人的经济承受能力和让其独立承担损失后其生活水平的变化。本案中原告郑根财提供村委会证明，证明其系孤儿，本人身体差，一直在外打工，家庭经济困难。而被告张福仁也当庭表示其系离异，目前一人生活，每月工资收入很少，故法院判决其分担原告合理损失的30%。

编写人：北京市丰台区人民法院　陈靖文

7

因果关系是确定侵权责任归属及责任范围的基础

——郭利诉苏海生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市顺义区人民法院（2012）顺民初字第13332号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（反诉被告）：郭利

被告（反诉原告）：苏海

【基本案情】

郭利与苏海两家东西为邻，苏海家居西，郭利家居东。郭利家曾在两家之间空地处修建一污水井，2012 年 5 月又在此修建一化粪池，为此，两家发生矛盾。2012 年 5 月 11 日 12 时许，苏海之妻孙淑荣在两家之间空地即郭利家西厢房西侧挖坑。郭利与其妹郭彩云从家中出来，要求孙淑荣为其留出 0.5 米散水，并往孙淑荣挖的坑里踢土，孙淑荣与郭利发生争执，郭利打了孙淑荣两记耳光。苏海见状上前与郭利撕扯起来，在此过程中，苏海咬伤郭利的额头，苏海脸部被郭利抓伤。后郭彩云报警。当日，郭利到顺义区医院治疗，经诊断为头皮血肿，脑外伤后神经反应，多处软组织损伤。苏海到北京市顺义区医院治疗，经诊断为多发处组织损伤，脑外伤后神经反应。2012 年 5 月 14 日，郭利到顺义区医院普外门诊复查，并进行了尿妊娠辅助检查，HCG 检验呈阳性，确诊其已怀孕，早孕 5 周。2012 年 5 月 24 日，郭利到顺义区医院产科门诊作了药物流产。

郭利为此将苏海诉至法院，称其被苏海打伤，为治疗伤情就诊时进行了 X 光及 CT 检查，口服消炎药，复查时发现自己怀孕 33 天，其在有二胎指标的情况下正准备生二胎，因进行上述检查对胎儿极有可能造成伤害，不得不终止妊娠。苏海的行为给郭利身心造成巨大伤害，故苏海应就其损失予以赔偿，包括医疗费 3519.75 元，误工费 3485 元，交通费 295 元，护理费 6000 元，营养费 6000 元，精神损害抚慰金 30000 元，总计 49299.75 元。苏海表示郭利动手打孙淑荣，苏海上前拉架时也被郭利致伤。在此期间苏海与妻子均没打过郭利，郭利身体的伤情与二人无关。郭利因计划外怀孕进行药物流产，其所做的手术并不是苏海侵权行为所致，因该手术所产生的医疗费、误工费、交通费、护理费、营养费、精神损害抚慰金均没有依据。苏海被郭利致伤亦造成损失 3766.13 元，包括医疗费 466.13 元，误工费 300 元，精神损害抚慰金 3000 元，郭利应予赔偿。郭利对苏海的请求不予认可。

【案件焦点】

侵权责任认定及侵权损害赔偿范围的确定问题。

【法院裁判要旨】

北京市顺义区人民法院经审理认为：侵害公民身体造成伤害的，侵权人应当承担民事责任，依法赔偿被侵权人合理的经济损失，被侵权人对于损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的民事责任。当事人在遇事时，应冷静对待，克制自己的情绪，发生纠纷应通过正当途径解决。在本案中，根据双方庭审陈述及公安机关的询问笔录，郭利、苏海因相邻宅基地使用问题发生纠纷，双方在处理此事的过程中，未能通过正当途径解决，导致冲突，进而造成双方身体均受到伤害。对此损害结果的发生，双方应负有同等责任。对于郭利的合理损失，苏海应在其责任范围内予以赔偿；对于苏海的合理损失，郭利亦应在其责任范围内予以赔偿。关于苏海的妻子孙淑荣，虽郭利主张孙淑荣也打了自己，但是郭利同时表示其所受伤均为苏海所致，并非孙淑荣所致，且现有证据不足以证明孙淑荣对郭利造成伤害，故对郭利要求孙淑荣对其赔偿的主张，本院不持异议。关于郭利提出的因苏海的行为导致其选择流产并因此产生损失，苏海应予赔偿的意见，根据双方庭审陈述、公安机关询问笔录及本院调查核实情况，因郭利有生育计划，自身应负有较高的注意义务，对此次纠纷的发生其存在一定过错，其受伤后进行检查并服用药物，但该治疗对胎儿是否产生影响无法确定，苏海的行为不必然导致胎儿受害及郭利药物流产的损失，郭利就此部分的主张不符合侵权责任的构成要件，故对其该意见，法院不应采纳。关于郭利主张的医疗费，其中有关孕检和在产科门诊治疗的医疗费支出，依据不足，故应相应予以扣减，对于郭利主张医疗费合理部分，法院应予认定，超出部分法院不予认定；关于郭利主张的误工费，因郭利提交的证据不足以证明其实际误工损失，故法院参考本地区农村打工收入水平及医嘱确定的因外伤需要休息的天数酌情确定该项损失；关于郭利主张的交通费，因郭利提供的证据不足以证明其实际损失，且其所受伤情非每次就诊均要乘坐出租车，故法院结合郭利的伤情及实际就医情况酌情确定该项损失；关于郭利主张的护理费和营养费，因无相关医嘱，法院不予支持；关于郭利主张的精神损害抚慰金，因无事实和法律依据，法院不予支持。

关于苏海主张的医疗费，符合法律规定的范围，法院予以认定；关于其主张的误工费，因其未提供证据证明其实际误工损失，故法院参考本地区农村打工收入水

平标准及医嘱酌情予以确定；关于其主张的精神损害抚慰金，因无事实和法律依据，法院不予支持。

北京市顺义区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款、第十六条、第二十六条之规定，作出如下判决：

一、被告（反诉原告）苏海赔偿原告（反诉被告）郭利医疗费、误工费、交通费共计 1469.16 元，于本判决生效之日起 7 日内执行；

二、原告（反诉被告）郭利赔偿被告（反诉原告）苏海医疗费、误工费共计 293.07 元，于本判决生效之日起 7 日内执行；

三、驳回原告（反诉被告）郭利的其他诉讼请求；

四、驳回被告（反诉原告）苏海的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点在于侵权责任认定及侵权损害赔偿范围的确定问题。

在司法审判中，判断侵权责任是否成立，实际上就是将能够通过证据加以证明的案件当事人的行为事实与法律规定的责任构成要件相对照来作出结论。故认定侵权责任，关键是对侵权的要件进行判断。对本案损害结果的发生，郭利、苏海均存有过错，苏海的行为侵犯了郭利的健康权、身体权，郭利的行为亦侵犯了苏海的健康权、身体权，故双方均应承担侵权责任。

本案另一争议焦点是关于侵权损害赔偿范围的确定，其关键在于苏海是否应对郭利流产之损失承担赔偿责任，也就是郭利流产之损失与苏海侵权行为之间因果关系的认定问题。侵权法上的因果关系是损害结果与造成损害的原因之间的关联性，它是归责的基础，在确定责任归属和控制责任范围上具有重要作用。加害人承担责任的范围仅限于初始损害结果及由初始损害结果衍生且与其具有因果牵连的各项损害结果。因损害事件的发生受害人遭受一定的不利益，但该不利益只是事实上的损害，事实上的损害需要受害人通过举证来加以证明。而法律上的损害，是指受害人遭受的事实上的损害之中行为人应当赔偿的损害。事实上的损害如何走向法律上的损害，便成为认定责任的重中之重。当发生的所有事实上的损害均不在法律保护范围之内，或者均与行为人之行为的因果链条过于遥远而不具有因果关系的相当性时，则会认定损害要件未具备。反之，行为对损害发生可能性的提升达到相当性程

度时，因果关系要件具备，行为的因果关系贡献度在侵权构成中便发挥作用，行为人对由其行为导致的损害方才负责，此项价值判断亦符合自然理性。本案中，苏海的行为并不必然导致胎儿受害及郭利药物流产的损失，通过事实判断和法律价值判断，苏海的行为对郭利此部分损害发生的可能性尚不具备相当性程度，故郭利该部分损失，不宜由苏海来承担。

编写人：北京市顺义区人民法院　棋其格

8

侵权事实的推定及举证责任的分配

——白天昊诉苑绪光健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市海淀区人民法院（2012）海民初字第9605号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告：白天昊

被告：苑绪光

【基本案情】

2011年8月7日13时50分，在北京市海淀区学清路学知轩对面非机动车道内，苑绪光骑自行车由北向南行驶，白天昊骑电动车同向行驶，在此过程中受伤。事故经公安机关交通管理部门处理，出具的事故认定书记载了时间、地点、双方的交通方式及双方各自的陈述等内容，未认定双方之间是否发生事故的事实，亦未认定责任。白天昊诉称，其在驾车超越苑绪光时，因苑绪光突然向左打把，撞到了其电动车的右反光镜，就势把其刮倒，导致其撞到道路护栏上受伤。而且，事发后苑绪光存在陪同就医、垫付急救费用、逃逸等行为，应由苑绪光承担全部责任，故起

诉要求苑绪光赔偿其医疗费5350.03元、营养费1000元、误工费6000元、交通费300元、精神损害抚慰金1000元，并承担诉讼费。苑绪光辩称，双方之间没有发生过接触，白天昊是自己撞到护栏上受伤的，跟其没有关系，其是在看到白天昊摔倒之后才去救助的，自己的行为属于见义勇为，故不同意承担赔偿责任。白天昊驾车发生的与护栏相撞的事故应该属于单方事故，是其自己的责任，而且白天昊驾驶无牌照机动车在非机动车道内行驶，是违章行为，存在严重过错，白天昊应自行承担全部责任。

【案件焦点】

白天昊与苑绪光之间是否发生接触，白天昊受伤之事实与苑绪光的行为之间是否存在因果关系。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为：首先，白天昊主张其在驾驶电动自行车超越苑绪光所驾自行车的过程中，因苑绪光的过错，导致苑绪光的左臂撞到了其电动自行车的右反光镜，从而导致其车辆失控撞向护栏，造成其受伤。但白天昊提供的交通队的事故认定书只载明了双方各自的陈述意见，并未认定双方发生接触的事实，更未认定责任，白天昊就双方争议之事实未提供其他证据，而且双方对争议事实始终各执一词，根据双方的陈述亦无法贸然推断事实，故白天昊提供的证据不足以证实其与苑绪光之间发生接触，亦不能证实其受伤之事实与苑绪光的行为之间存在因果关系。

其次，考虑到本案白天昊所主张的接触事实系在双方行驶过程中发生的瞬间性行为，为尽可能还原事故事实，查明案件真相，法院积极进行了调查取证工作。在调取的交通队的事故材料中，双方陈述的内容与各自当庭陈述的内容基本一致，对争议之事实双方均各执一词，在交通队处理事故过程中没有出现目击证人为争议事实作证，至法庭辩论终结之日，双方亦未能提供任何目击证人，事故承办交警亦明确表示并未发现双方之间有碰撞痕迹、双方之间是否发生事故的事实无法查清，现有证据仍无法认定白天昊与苑绪光之间发生过接触，亦不能证实白天昊受伤之事实与苑绪光的行为之间存在因果关系，故本案应由白天昊承担举证不能的不利后果。

北京市海淀区人民法院依据《中华人民共和国侵权责任法》第六条、《中华人

民共和国民事诉讼法》第六十四条、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，作出如下判决：

驳回白天昊的诉讼请求。

宣判后当事人未上诉，判决已生效。

【法官后语】

本案是典型的事故事实不清的交通事故案件，本案的难点在于，在案件证据不足以还原客观事实的情形下，能否对客观事实进行推定，如何合理恰当地适用事实推定，是“肇事撞人”还是“见义勇为”，应该由谁承担举证责任。根据我国《侵权责任法》的规定，行为人因过错侵害他人民事权益的，应当承担侵权责任。一般侵权行为应具备以下四个构成要件：一是行为的违法性；二是损害事实的存在；三是致害行为与损害后果之间有因果关系；四是行为人存在过错。一般侵权行为适用过错责任原则，即受害人在主张加害人承担民事责任时，受害人需就其主张负举证责任。本案中，苑绪光的交通方式为自行车，系非机动车，白天昊主张因苑绪光驾驶自行车过程中的过错行为致其损害，应属一般侵权行为范畴，故应由白天昊承担举证责任。

在综合当事人的举证及法院为查明事实所作的全部努力之后，案件证据仍不足以还原事故事实的情形下，法官对案件事实进行了进一步考量：1. 依据现有证据及双方陈述，本案尚不具备足以进行事实推定的高度盖然性条件。不能仅凭苑绪光陪同就医及垫付费用的情节而认定其系事故肇事方，虽然苑绪光在事发后陪同白天昊一起到医院进行治疗并垫付了急救车的费用，该行为容易让人产生苑绪光系肇事方的“合理”怀疑，但我们同样应该想到，在一个弘扬乐于助人、互爱互助的和谐社会，对处于危难关头的人进行力所能及的救助乃人善良之本性，法律鼓励人与人之间相互扶助、救助的善良行为，故在尚无证据证实苑绪光的行为存在过错及白天昊的损害事实与苑绪光的行为之间存在因果关系的情况下，我们不能先入为主地认为陪同就医、垫钱的人就是交通肇事者，这种推定并不符合高度盖然性的要求。2. 在无法进行事实推定的情形下，本案不得不无奈地宣告，“肇事撞人”与“见义勇为”这两种可能性都存在，但即使如此，依据《侵权责任法》所确立的法律原则，本案举证责任的分配依然是明确的，本案应由白天昊承担举证不能的不利后果，苑

绪光不应承担举证责任。3. 本案还涉及“超标电动自行车”的问题。白天昊驾驶的电动车明显不符合电动自行车的有关国家标准，属于“超标电动自行车”，该车辆无论从速度、重量还是体积上，相较于苑绪光驾驶的自行车均存在一定的道路运行优势，白天昊驾驶该电动车在非机动车道内超车时理应承担更高的安全注意义务及谨慎驾驶义务。

编写人：北京市海淀区人民法院　游晓飞

9

情谊行为导致侵权应减轻侵权人的民事赔偿责任

——杨涛诉钟华生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

云南省昆明市中级人民法院（2012）昆民三终字第595号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：杨涛

被告（上诉人）：钟华

【基本案情】

2011年5月13日，被告钟华骑山地摩托车载杨涛去钓鱼，行至干塘子与大坑村柏油路转弯处，因车速过快，摩托车冲出路面，造成杨涛受伤。事故发生后，杨涛在中国人民解放军昆明总医院住院治疗25天（2011年5月13日至2011年6月7日），出院后继续治疗，共支付医疗费69685元，并经昆明法医院司法鉴定中心鉴定达到十级伤残，尚需后期治疗费5000元，鉴定费1560元。被告钟华为杨涛支付各项费用共计29000元。

【案件焦点】

杨涛受到损害与钟华的行为之间是否具有因果关系以及双方如何承担责任。

【法院裁判要旨】

昆明市呈贡区人民法院认为：虽然被告认为本案属于道路交通事故，只有交警出具的道路交通事故认定书才能够证明事故发生与其行为具有关联性，但原告向本院提交的由秋木箐人民调解委员会以及马金铺街道办事处司法所出具的“情况说明”记载了人民调解员对原、被告双方进行调解的结果以及案件发生的经过，该两份“情况说明”真实、合法，与本案关联，法院予以采信并确认原告杨涛所受到的人身损害系被告钟华骑山地摩托车载人发生事故所致，杨涛受到的损害与钟华的行为之间具有因果关系。

至于原、被告如何承担本次事故责任的问题，首先，原、被告之间系朋友关系，事故发生的起因是相约去钓鱼，被告对原告虽不负有运输合同上的安全运送义务，但是根据《侵权责任法》上对他人人身及财产安全所应负有的安全保障义务，其仍不能减轻和免除责任，且原告乘坐被告的摩托，也并非表示其愿意承担由此引发的一切后果，而免除被告的责任。另被告驾驶的车辆系山地摩托车，该车的用途主要是竞技比赛而非载人，被告使用该车载人时并未充分履行对交通工具安全性的注意义务，并且车行至转弯处没有适当减速，导致车速过快冲出路面，被告亦疏忽了行驶安全，在主观上具有重大过失，应就本次事故对原告造成的损害负赔偿责任。其次，基于原告杨涛在明知该车并不适宜载人，也未核实被告是否具有相应驾驶资格的情况下仍然搭乘该车，主观上同样具有一定过错。

依照《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款，《中华人民共和国侵权责任法》第十六条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第二十一条、第二十三条、第二十四条、第二十五条之规定，判决如下：

一、被告钟华在本判决生效后的10日内赔偿原告杨涛人民币52867元；

二、原告杨涛的其他诉讼请求，本院不予支持。

被告钟华提起上诉，昆明市中级人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第一百零六条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第一项、第一百零七条第一款之规定，判决如下：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案被告承担的侵权责任已然成立，但基于其行为所侵害利益的无偿性以及情谊特征决定了其与一般侵权行为之不同，诚然，其价值不足以使侵权人在故意和重大过失的主观状态下免除或减轻责任，但是被告的行为是一种旨在增进友谊的行为，不以谋求经济利益为目的，如果一味强调被告的责任则不利于互助互爱社会氛围的形成，在本案，原告也具有一定过错，应由其自身对损害承担一定责任，对被告承担的赔偿责任予以适当减轻，这也是民事活动公平原则的应有之意。

综上，通过对侵权损害赔偿案件中归责原则、举证责任分配的把握，结合对该侵权行为的情谊特征、所侵害利益的无偿性、双方当事人的过错程度的分析，明确侵权纠纷发生于朋友之间邀约游玩的途中，侵权人对于被侵权人虽不负有运输合同上的安全运送义务，但是根据《侵权责任法》对他人人身及财产安全所应负有的安全保障义务，其仍不能减轻和免除责任，合理地划分双方承担的赔偿责任，既有利于作出合乎法律精神的公正判决，又有利于维护互助互爱的社会氛围。

编写人：云南省昆明市呈贡区人民法院　普熙

10

幼儿园接送制度下的责任承担

——洪木杉、詹全惠诉漳平市象湖镇中心幼儿园、詹述斌生命权案

【案件基本信息】

1．裁判书字号

福建省漳平市人民法院（2011）漳民初字第1707号民事判决书

2．案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3．当事人

原告：洪木杉、詹全惠（曾用名詹春珠）

被告：漳平市象湖镇中心幼儿园（以下简称象湖幼儿园）、詹述斌

【基本案情】

2011年9月16日（星期五）下午15时10分许，在学校正常放学的时段，原告洪木杉、詹全惠未及时到被告处将孩子洪××接回家，亦未打电话告知被告老师是否将洪××留园等待其接回。被告象湖幼儿园老师黄某妹在原告洪木杉、詹全惠未到园接洪××，且未接到原告洪木杉、詹全惠电话的情况下，将洪××带离幼儿园，送至原告洪木杉承包的工地。当日下午16时45分许，两原告发现洪××未与对方在一起，便开始四处寻找。当日下午18时许，原告洪木杉到象湖镇派出所报警称其子洪××失踪，要求派出所帮助查找。象湖镇派出所出警在街道上查找，并协助调取了距离原告洪木杉承包工地不远处的加油站的监控录像以及派出所内的监控录像确认是否有洪××的行踪，但未发现。当日晚21时许，洪××被发现溺亡于镇上某河道内。后查明2011年9月16日下午，原告洪木杉在其承包的道路硬化工地上进行给水养路。下午16时许，村民郑有才去引水到其承包经营的水田的路上看到洪××在原告养路的路段下方拐角临河处玩耍并将该情况告知原告洪木杉。

再查明，被告象湖幼儿园实行幼儿学生上学、放学的家长接送制度。但在施行过程中，学生家长及幼儿园均未严格按照接送制度履行对幼儿学生的接送义务，存在个别学生自行到幼儿园上学或者由其他同学的家长一并送到幼儿园以及放学后自行回家等情形。被告詹述斌系漳平市某镇采沙场的负责人。

【案件焦点】

幼儿园实行接送制度，老师带儿童离园、儿童遇险责任的承担。

【法院裁判要点】

漳平市人民法院经审理认为，公民的人身权益受法律保护。因过错侵害他人人身权益的，应依法承担相应的民事责任。本案中，被告漳平市象湖镇中心幼儿园作为对洪××负有管理、教育职责的教育机构，定有幼儿上学、放学的家长接送制度，该制定也是其与原告之间的约定在未等到家长到园接孩子，且未电话联系家长的情况下，其老师将洪××带离幼儿园送至原告洪木杉施工工地，但未亲自交至家长手中，被告漳平市象湖镇中心幼儿园对此具有一定过错，应承担一定赔偿责任。

原告洪木杉、詹全惠明知被告漳平市象湖镇中心幼儿园实行幼儿学生上学、放学的家长接送制度，但在幼儿园正常放学时间却未及时履行到幼儿园接回洪××的

义务，本身存在过错，同时原告洪木杉在明知洪××独自一人在其养护工地下面临河路段玩耍的情况下，其作为监护人未引起重视，未及时履行其安全保护的监护义务，放任未成年孩子独自玩耍，对洪××的死亡亦有重大过错，应承担相应的责任。由于洪××死亡发生于放学后的时段，且系因原告未及时履行其接回义务，应减轻学校的管理责任。

被告詹述斌虽是漳平市某镇采沙场的负责人，但本案中原告并无证据证明洪××死亡与被告詹述斌的经营管理行为存在因果关系，其要求被告詹述斌承担赔偿责任的诉讼请求，不应支持。关于精神损害抚慰金，洪××死亡给原告洪木杉、詹全惠造成一定的精神损害是事实，但主要系因其未履行好监护职责，本身存在重大过错，对此参照本地区精神损害抚慰金的赔偿标准，酌情赔偿。

漳平市人民法院依据《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条、第二百二十九条，《中华人民共和国侵权责任法》第十八条、第三十八条，《中华人民共和国民法通则》第十六条第一款、第十八条第三款的规定，判决如下：

一、被告漳平市象湖镇中心幼儿园应于本判决生效后20日内向原告洪木杉、詹全惠支付死亡赔偿金人民币49814元、丧葬费人民币1949.45元、精神损害抚慰金人民币2000元，合计人民币53763.45元；

二、驳回原告洪木杉、詹全惠的其他诉讼请求。

【法官后语】

接送制度是当前在广大中小学校中普遍实行的一种管理制度，其制度设计的主要内容是未成年学生在上学时间由学生家长或其指定成年亲属送至学校或学校指定场所，在放学时间由家长或其成年亲属到学校或学校指定场所接回。这一制度明确了学校与学生家长的责任承担及责任界限，对审理并确定学校与学生家长的责任承担具有重要意义。

1. 关于学校的教育、管理责任

在确定学校责任承担前，我们需要先了解学校承担的责任内容。根据《侵权责任法》第三十八条、第三十九条的规定，对未成年学生在校内外遭受的民事侵权行为，学校应当承担责任的前提是未尽到教育、管理的责任。由此可知，学校承担的责任内容是教育、管理责任。那么什么是学校的教育、管理责任呢？《侵权责任法》

并没有具体对学校的教育、管理的内容进行明确规定。我们认为关于《侵权责任法》的这一责任规定，应从教育和管理两方面进行理解。关于教育责任，作为教学机构，我们认为学校的教育责任主要体现为是否利用其教学时间充分、有效地向学生教授有关的安全保护措施及知识，即以相应年龄段学生能理解并接受的方式向其传授有关安全保护措施及知识。关于管理责任，我们认为主要体现为学校在与未成年学生教育、教学有关方面的制度的制定及实施上的责任，即学校是否制定了相应的管理制度，学校是否认真执行了相关制度。之所以区分两方面理解，是因为教学只是学校管理的一部分，教授知识不意味着学校已经履行好其管理职责。

2. 接送制度下学校责任承担的归责原则

接送制度虽然是学校为实行教学管理而制定的一项管理制度，是用来约束学校的，但制度实施的同时却也强化了学生家长的监护责任。作为一项对外公开的管理制度，学生家长在知晓该制度实施后，其与学校已成立管理契约关系，双方的责任也已通过这一制度进行了明确与限定。对于学校在接送制度下责任承担的归责原则，我们认为应是过错原则。即体现为学校在制度实施过程中是否存在不符合制度规定的操作行为，如果有，即可认为学校存在操作过错。

3. 接送制度下学校责任承担的界限

接送制度首先明确了学校承担的是有限责任，但具体的责任范围如何确定呢？我们认为主要从时间和空间两个角度进行区分认定。从时间上看，以上学期间为学校的责任承担期间，即从家长在正常上学期间将未成年学生送至学校或学校指定场所至正常放学期间将未成年学生接回的期间均为学校承担责任的期间；对于空间，则主要以学校的建筑物边界为限，有围墙的场所，则以学校的外墙为界；无外墙的，则以学校管理使用的边界为限，以此来确定学校的责任空间。对于超过规定的期间和空间，则责任转由未成年学生家长承担。

联系本案，由于被告幼儿园已经制定并实施幼儿学生的接送制度，可以认定其在该领域已经尽到相应的管理职责。但在具体实行过程中，被告幼儿园在放学时间，在未通知家长到校接回幼儿学生的情况下，将学生带离学校，其行为操作存在一定过错。因而法院在审理过程中，施加了部分法律责任给学校。同时由于本案发生在幼儿园放学后，从时间上，属于家长应及时到校接回孩子的时间段，该时间段内的责任承担已转移到学生家长身上，但其未及时到校接回孩子，且未主动与学校

联系告知是否将幼儿学生留校待其到校接回，学生家长对此有重大过错，本案的损害结果亦发生于学校的管理空间之外，在已有相应证据佐证学校已将学生置于家长可监护空间范围的情况下，对学校的责任承担应予以相应减轻。

编写人：福建省漳平市人民法院 陈金友

11

幼儿在幼儿园受到人身损害的责任承担

——黄××诉福州市仓山区金山美雅花园幼儿园生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 调解书字号

福建省福州市中级人民法院（2012）榕民终字第2143号民事调解书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：黄××

被告（上诉人）：福州市仓山区金山美雅花园幼儿园

【基本案情】

原告黄××于2010年6月份入托于被告福州市仓山区金山美雅花园幼儿园，2011年7月27日中午午休时，原告从幼儿园的寝室上铺床上跌落在地板上受伤，被送至福州市第二医院治疗，经诊断为“右肱骨髁上骨折、右侧尺桡骨下段骨折”，住院治疗58天，医疗费16066.28元。2012年3月5日，经本院委托，福建正中司法鉴定所作出正中司鉴所（2012）临鉴字第85号司法鉴定意见书、（2012）临证字第13号书证审查意见书，鉴定原告黄××右桡骨远端骨折并累及骺板的伤残程度为十级。原告黄××伤后住院期间诊疗过程合乎常规，医疗费16066.28元未审查见不合理的费用项目。另被告已支付原告16000元经济损失。

【案件焦点】

幼儿在幼儿园受到人身损害的责任。

【法院裁判要旨】

福州市仓山区人民法院经审理认为：根据《中华人民共和国侵权责任法》第三十八条规定，无民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害的，幼儿园、学校或者其他教育机构应当承担责任，但能够证明尽到教育、管理职责的，不承担责任。本案被告作为对学生负有教育、管理和保护义务的教育机构，其在幼儿园寝室放置安全性能未知的上、下床铺，高度近1.1米，该高度对于无民事行为能力的原告来说，存在不安全的因素，而本案事故发生时，被告寝室内只有一名老师在场，对幼儿未尽到谨慎的注意义务和保护义务，故幼儿园应承担全部的赔偿责任。

根据《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第十六条及最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题解释》第十七条的规定，侵害他人造成人身损害的，赔偿义务人应当赔偿医疗费、护理费、交通费等为治疗和康复支出的合理费用，以及因误工减少的收入。造成残疾的，还应当赔偿残疾生活辅助费和残疾赔偿金。原告黄××的经济赔偿请求合理部分是：医疗费16066.28元；住院伙食补助费1740元（58天×30元/天=1740元）；护理费4640元（58天×80元/天=4640元）；营养费根据受害人伤残情况参照医疗机构的意见确定，原告系未成年人，且全麻行“右肱骨髁上骨折切开复位+克氏针内固定+右桡骨远端闭合复位+石膏外固定术”，并构成十级伤残，因此适当增加营养有利于原告尽快康复，故营养费酌定为1000元；交通费根据受害人及其必要的陪护人员因就医或者转院治疗实际发生的费用计算，原告虽未提供交通票据，但鉴于原告住院期间其陪护人员确实存在交通费支出，可酌定为300元，残疾赔偿金49814元（24907元/年×20年×10%=49814元）；鉴定费700元，上述各项合计人民币74260.28元。原告要求赔偿精神损害抚慰金10000元，根据《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第八条第二款的规定，因侵权致人精神损害，造成严重后果，可以根据受害人一方的请求判令侵权人赔偿相应的精神损害抚慰金。本案被告的侵权行为造成原告受伤，并构成十级伤残，使原告在精神上遭受损害。根据原告的伤情，可酌定为5000元。依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第十六条、

第三十八条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第七条、第十七条第一、二款、第十九条、第二十一条、第二十二条、第二十三条、第二十四条、第二十五条以及《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第八条第二款、第十条，《学生伤害事故处理办法》第九条第（一）项之规定，作出如下判决：

一、被告福州市仓山区金山美雅花园幼儿园应于本判决生效之日起三十日内赔偿原告黄××医疗费、住院伙食补助费、护理费、营养费、交通费、残疾赔偿金、鉴定费、精神损害抚慰金等共计人民币79260.28元，扣除被告已支付的人民币16000元，实际还应支付原告人民币63260.28元；

二、驳回原告黄××其他诉讼请求。

宣判后，被告福州市仓山区金山美雅花园幼儿园提出上诉。福州市中级人民法院于2012年9月20日作出（2012）榕民终字第2143号民事调解书，双方自愿达成如下协议：

一、上诉人福州市仓山区金山美雅花园幼儿园自愿支付被上诉人黄××人身损害赔偿款55000元，分两期支付给黄××，第一期福州市仓山区金山美雅公园幼儿园应于2012年10月8日之前支付30000元，第二期于2012年11月10日前支付25000元，上述款项汇入黄××指定账户；

二、福州市仓山区金山美雅花园幼儿园如未在上述还款期限内还款，黄××有权就未还款部分一并申请执行；

三、黄××投保的“团体险”获得的保险赔偿金收益双方各得一半；

四、上述款项支付完毕后双方因本案产生的人身损害赔偿问题就此了结；

五、一审诉讼费承担按一审判决执行，二审诉讼费减半收取计341元，由上诉人福州市仓山区金山美雅花园幼儿园承担。

【法官后语】

根据《侵权责任法》第三十八条的规定，无民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害的，幼儿园、学校或者其他教育机构应当承担责任，但能够证明尽到教育、管理职责的，不承担责任。《学生伤害事故处理办法》第九条第一项规定，学校的校舍、场地、其他公共设施，以及学校提供

给学生使用的学具、教育教学和生活设施、设备不符合国家规定的标准，或者有明显不安全因素的，学校应依法承担相应责任。家长和幼儿园之间存在着合同关系，幼儿园具有保障小朋友健康安全的义务。原告是年仅5岁的无民事行为能力儿童，缺乏足够的自我保护意识，生活自理能力较差，需要特殊照看，因此幼儿园不仅要提供符合安全标准的教学场所及设施、设备等，保证设备、设施的安全性，使儿童能够安全地学习和生活，还应当消除安全隐患，采取必要的保护措施，避免发生儿童伤害事故。被告提供高度近1.1米且安全性能未知的上、下床铺作为儿童午休的设施，应当予以特殊注意，防止可能的伤害。但是该幼儿园未能证实已对该床铺采取了特殊防护性处理，而且事发当时该幼儿园老师并未尽到足够的注意义务，导致原告受伤。故被告提供的午睡设施存在一定的安全隐患，且未能充分尽到职责范围内的安全保护义务，对原告致伤的后果应当承担全部民事赔偿责任。

编写人：福建省福州市仓山区人民法院　林芳

12

水电站对儿童的溺水死亡是否有过错

——黄定昌、蒋日影诉田东县朔良水电站、田东县水利局生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

广西壮族自治区百色市中级人民法院（2012）百中民一终字第559号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：黄定昌、蒋日影

被告（上诉人）：田东县朔良水电站

被告：田东县水利局

【基本案情】

被告田东县朔良水电站在位于朔良街头比较偏僻的地方引水发电。2012 年 2 月 3 日 17 时许，田东县朔良水电站职工在引水管道入口处防护铁网里捞起漂浮物时无意中捞起黄 × ×（儿童）尸体，随后，派出所民警及卫生院医务人员赶到现场，因溺水时间较长，医务人员认为黄 × × 属溺水死亡。

田东县朔良水电站具有独立的法人资格；死者系原告之子，原告认为水电站有过错，请求水电站赔偿其小孩的死亡赔偿金 36344 元（4543 元 ×20 年 ×40%）、丧葬费 6368.4 元（2653.5 元 ×6 个月 ×40%），共计 42712.4 元。水电站认为其不存在过错不应承担赔偿责任。

【案件焦点】

田东县朔良水电站对小孩的溺水死亡是否存在过错。

【法院裁判要旨】

广西壮族自治区田东县人民法院经审理认为，公民的生命权依法受法律保护，任何人不得侵犯。田东县朔良水电站工作人员在引水管道入口处防护铁网将小孩尸体捞上来，说明田东朔良水电站对设施管理上有漏洞，没有尽到安全警示义务，对小孩的死亡存在过错，应承担一定的赔偿责任。田东县水利局虽是田东县朔良水电站的上级行政主管部门，但对水电站（企业）的正常经营管理活动没有法定职责也没有权利直接支配，不应承担赔偿责任。死者黄 × × 是无民事行为能力人，其父母对小孩监护不到位造成溺水死亡，存在严重过错，应承担主要责任。

广西壮族自治区田东县人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第一百零六条第二款、第一百一十九条、第一百三十一条，《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款、第二十六条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条第三款、第二十七条、第二十九条以及参照《广西壮族自治区道路交通事故损害赔偿项目计算标准》（2011 年）的规定，作出如下判决：

一、被告田东县朔良水电站赔偿原告黄定昌、蒋日影经济损失 32034.3 元。

二、驳回原告黄定昌、蒋日影其他诉讼请求。

田东县朔良水电站认为其没有过错不应承担赔偿责任提起上诉。广西壮族自治区百色市中级人民法院认为，《中华人民共和国侵权责任法》第六条规定，行为人

因过错侵害他人民事权益，应当承担赔偿责任。本案中，田东县朔良水电站是否要承担赔偿责任应看其是否存在过错。《广西壮族自治区水利工程管理条例》第二十六条第（三）项规定，“闸坝两端各50米至150米为管理范围”。故水电站闸坝两端各50米至150米才是田东县朔良水电站的管理范围。本案中，在田东县朔良水电站的引水管道入口处防护铁网里捞起小孩尸体并不能证明小孩就是在该处落水；且群众有时到那考屯边的小码头用水利渠道的水，而那考屯边的小码头距离水电站约四百米远，也没有路直接通向水电站。黄定昌等人对其要求田东县朔良水电站赔偿其损失不能举出证据证实其小孩在水电站闸坝两端各50米至150米的管理范围内落水，故田东县朔良水电站不应承担赔偿责任。但是田东县朔良水电站系该水利渠道的受益人且愿意补偿给黄定昌、蒋日影10000元，体现互助友爱、扶贫济困传统美德，有利于构建和谐稳定的社会关系，予以照准。一审判决认定事实基本清楚，审判程序合法，但认定田东县朔良水电站赔偿黄定昌、蒋日影的经济损失有误，应予纠正。

广西壮族自治区百色市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（二）、（三）项的规定，判决如下：

一、维持田东县人民法院（2012）东民一初字第473号民事判决第二项；

二、变更田东县人民法院（2012）东民一初字第473号民事判决第一项为：被告田东县朔良水电站补偿原告黄定昌、蒋日影经济损失10000元。

【法官后语】

本案中，一审、二审法院作出不同的判决，关键就是结合案件事实对过错的认定不一致。就此案审理。笔者认为应注意以下几个问题：

1. 侵权责任法中的基本归责原则，即过错归责原则。

我国审理人身损害赔偿案件适用的基本法——《侵权责任法》第六条规定，行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。侵权人是否承担赔偿责任，就要看其是否存在过错。过错可能出于故意或过失。本案中，一审法院认为田东县朔良水电站没有尽到合理的注意义务，不采取防范措施，该水电站的这一不作为对小孩的溺水死亡存在过错，应承担一定的赔偿责任。

而二审法官经过勘查现场并结合证人的证言，查明群众有时到那考屯边的小码

头用水利渠道的水，而那考屯边的小码头距离水电站约400米远也没有路直接通向水电站。根据《广西壮族自治区水利工程管理条例》第二十六条规定，水电站闸坝两端各50米至150米才是田东县朔良水电站的管理范围。黄定昌等人不能举出证据证实小孩是在水电站管理范围内落水。故田东县朔良水电站对小孩的溺水死亡没有过错，不应承担赔偿责任。

2. 关于补偿问题。

本案中，虽然田东县朔良水电站在其管理范围内不存在过错，不应承担赔偿责任，但考虑到其系该水利渠道的受益人，且自愿补偿给小孩家属10000元，体现扶贫济困传统美德，有利于构建和谐稳定的社会关系。故二审法院作出补偿的判决。

编写人：广西壮族自治区百色市中级人民法院　罗翠航

13

私自录制的录音资料能否作为证据

——黄××诉陆文旁、陆忠通健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

广西壮族自治区百色市中级人民法院（2012）百中民一终字第287号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：黄××

被告（上诉人）：陆文旁、陆忠通

【基本案情】

2011年2月18日，在陆文旁的小卖部（没有办理销售烟花爆竹许可证），陆忠通（陆文旁父亲）卖给黄××多发鱼雷鞭炮。黄××燃放鱼雷鞭炮时来不及扔

出，鞭炮在手中爆炸，造成右手爆炸伤；右食指、中指末节断离伤。黄××住院后经医院行右手食指、中指残端修整术，后被评定为10级伤残。2011年12月19日，黄××要求广西区假肢康复中心对其假肢的安装进行检测，结果为：黄××需配置硅胶美容手指，辅助器具安装费为43120元。黄××要求两被告赔偿其经济损失遭到拒绝。黄××的法定代理人黄某将自己向谭×（与原告一同到被告家买鞭炮的人）、陆忠通核实黄××买鞭炮的对话内容录了音。当确定黄××确实在陆文旁的小卖部购买鱼雷鞭炮后，以陆文旁、陆忠通无销售烟花爆竹许可证，违法向黄××出售烟花爆竹存在过错应承担赔偿责任为由，请求两被告连带赔偿原告伤残辅助器具配置费用等各种经济损失共计78802.70元。陆文旁、陆忠通认为私采的录音资料不能作证据采纳，没有证据证实黄××是在其小卖部购买鱼雷鞭炮。

【案件焦点】

私自录制的录音资料能否作为证据采纳。

【法院裁判要旨】

广西壮族自治区德保县人民法院经审理认为：陆文旁和陆忠通应当知道鱼雷鞭炮是市场上禁止自由买卖的违禁爆炸物品，也应当预见燃放鱼雷鞭炮可能给消费者的人身带来危险，却仍然进货销售，存在过错应承担相应赔偿责任。黄××年仅7岁，其监护人对黄××的损害结果亦负有监护责任，应承担50%的民事责任。

广西壮族自治区德保县人民法院依照《中华人民共和国消费者权益保护法》第十八条，《中华人民共和国侵权责任法》第二条、第六条、第八条、第十六条、第二十二条、第二十六条，《中华人民共和国民法通则》第九十八条、第一百零六条第二款、第一百一十九条、第一百三十条、第一百三十一条，最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条第一款、第二款、第十九条、第二十条、第二十一条、第二十二条、第二十三条、第二十五条、第二十六条和《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第十条的规定，作出如下判决：

被告陆文旁、陆忠通连带赔偿原告黄××伤残辅助器具配置费、医药费、残疾赔偿金、住院伙食补助费、护理费、鉴定费、住院车费、精神抚慰金、更换辅助器具往返车费、更换辅助器具误工费，共计77822.70元的50%，即38911.35元。

陆文旁、陆忠通上诉。广西壮族自治区百色市中级人民法院认为，陆忠通、陆文旁称没有证据证实被上诉人被炸伤所用的鱼雷鞭炮是在其处购买，而黄××提供的录音视听资料里的陆忠通录音证实，是其把鱼雷鞭炮卖给黄××的，这份证据客观真实，且与本案有关联，予以确认，能证实炸伤黄××的鞭炮是在陆文旁的小卖部购买。且陆文旁、陆忠通没有提出相反充足的证据证实炸伤黄××的鱼雷鞭炮不是在其处购买，其提出的该项上诉不予支持。陆文旁的小卖部没有烟花爆竹经营许可证擅自销售烟花爆竹，且明知购买鱼雷鞭炮的黄××是无行为能力人，还把具有危及人身安全的爆炸物品卖给黄××，应对黄××的损伤承担赔偿责任。本案中，黄××的监护人对其监管不力，是本案发生的主要原因，故黄××的法定代理人对黄××的损伤要承担主要（65%）赔偿责任。一审判决认定事实清楚，审判程序合法，适用法律正确，但赔偿比例的分担不当，应予纠正。

广西壮族自治区百色市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（三）项的规定，判决如下：

变更德保县人民法院（2012）德民一初字第35号民事判决为：被告陆文旁、陆忠通连带赔偿原告黄××伤残辅助器具配置费、医药费、残疾赔偿金、住院伙食补助费、护理费、鉴定费、住院车费、精神抚慰金、更换辅助器具往返车费、更换辅助器具误工费，共计77822.70元的35%，即27237.94元。

【法官后语】

对视听资料如何采纳的问题，有两种意见：

1. 少数人认为不应采纳。理由有，《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第六十九条规定，下列证据不能单独作为认定案件事实的依据……（三）存有疑点的视听资料；第七十条规定，一方当事人提出的下列证据，对方当事人提出异议但没有足以反驳的相反证据的，人民法院应当确认其证明力：（三）有其他证据佐证并以合法手段取得的、无疑点的视听资料。

2. 多数人意见认为应采纳。理由是：应尽可能从宽松的角度去理解证据的合法性。如果当事人采取法律禁止的方式，性质恶劣，情节严重，且这种方式会让其他人效仿，而这些恰恰是法律不提倡的，那么这种视听资料不能作为证据使用。但是，如果当事人获取视听资料时，侵犯了对方一般性利益，而这些材料恰好能证明

案件的真实情况，这时，可以考虑认可其证据资格，只是举证方应承担侵权后果。因此，私采的录音如不违反法律规定或侵犯他人隐私权，在对方认为私自录音不能采信但又没有提供足以反驳的相反证据，那该录音就能作证据使用。

本案中，陆忠通的视听资料结合黄××的陈述和黄××一起放鱼雷鞭炮的谭×的录音资料等其他情况可以采纳。

编写人：广西壮族自治区百色市中级人民法院　罗翠航

14

对未成年人负有教育管理责任的机构应承担侵权赔偿责任

——刘彦军、柴俊玲诉襄汾兴华职业高中等生命权、身体权、健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2012）一中民终字第14619号民事判决书

2. 案由：生命权、身体权、健康权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：刘彦军、柴俊玲

被告（上诉人）：襄汾兴华职业高中（以下简称兴华职高）

被告（被上诉人）：北京鸿森电子技术有限公司（以下简称鸿森公司）、北京商惠人力资源管理咨询有限公司（以下简称商惠公司）、北京市京密引水管理处（以下简称引水管理处）

【基本案情】

刘彦军、柴俊玲系夫妻关系，二人之子刘某（1995年2月24日生）系兴华职高在校学生。2011年6月暑假期间，兴华职高经商惠公司介绍由本校教师带队组织包括刘某在内的学生到北京参加社会实践活动。同月29日学生们被送至鸿森公司进行社会实践活动。同年7月3日，刘某及另5名学生于休息期间在北京市昌平区

白浮村京密引水渠处照相时，与另两名学生滑入水中，刘某溺水身亡，另两名学生经抢救脱险。事故发生后鸿森公司支付了部分抢救等费用。

在北京市昌平区白浮村京密引水渠处标有警示标语，内容为保护饮用水源，禁止到引水渠内游泳、钓鱼等。原审诉讼中，刘彦军、柴俊玲提交《实习生合作协议》，用于证明商惠公司与鸿森公司曾签订《实习生合作协议》，但该协议没有双方的签章，商惠公司不予认可。鸿森公司、商惠公司、引水管理处均同意各给予刘彦军、柴俊玲不超过10000元的补偿。

另查明，兴华职高、商惠公司、鸿森公司三方就受害人刘某参与的社会实践活动均未签订正式的书面协议，但在2011年7月9日共同签订了一份解除实习生合作协议。原审诉讼中，鸿森公司向法院提交了由部分参加社会实践活动学生签字的书面事实经过证明，称商惠公司邵元老师负责学生的日常管理工作。商惠公司对此证据的真实性不予认可，但其委托代理人在原审庭审过程中陈述该公司派出了一个老师，协助鸿森公司对学生进行管理。鸿森公司委托代理人在二审庭审过程中陈述学生在该公司住宿，由商惠公司老师进行管理，鸿森公司协助。另，鸿森公司在二审庭审过程中提交报销单据一张，欲以证明其为受害人支付了打捞费10000元。刘彦军、柴俊玲认为该报销单据不属新证据，且与本案无关。

【案件焦点】

未成年人在参加学校组织的校外学习、实习、考察、社会实践等活动过程中遭受人身伤害，除学校以外，参与上述活动并负有教育管理责任的其他教育机构、单位是否应作为侵权责任主体承担民事赔偿责任，以及彼此之间的责任应如何分担。

【法院裁判要旨】

北京市昌平区人民法院认为：刘某在兴华职业高中组织的社会实践活动中，于休假期间至京密引水渠游玩时不慎滑入水中，导致溺亡后果的发生。事发时刘某系已满16周岁的未成年人，依据其年龄和智力水平，刘某本人可以认知和判断在引水渠旁游玩的危险性，也能够认知警示标语的内容，刘某由于自己不慎滑入水中，造成溺水身亡，其本人应当承担主要责任。兴华职业高中系该次社会实践活动的组织者，刘某等人在休假期间外出，兴华职业高中未充分尽到教育、管理责任，对刘某溺亡后果的发生，也应承担一定责任。

北京市昌平区人民法院根据《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第十六条、第二十二条、第二十六条,《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条之规定,作出如下判决:一、被告襄汾兴华职业高中赔偿原告刘彦军、柴俊玲死亡赔偿金87219元,丧葬费3781.13元,于本判决生效后10日内执行。二、被告襄汾兴华职业高中赔偿原告刘彦军、柴俊玲精神抚慰金20000元,于本判决生效后10日内执行。三、被告北京鸿淼电子技术有限公司、北京商惠人力资源管理咨询有限公司、北京市京密引水管理处给予原告刘彦军、柴俊玲补偿各10000元,于本判决生效后10日内执行。四、驳回原告刘彦军、柴俊玲其他诉讼请求。

一审判决后,刘彦军、柴俊玲提起上诉。

北京市第一中级人民法院经审理认为:首先,刘某已年满16周岁,能够认知警示标语的内容,判断在引水渠旁游玩可能面临的危险,故原审法院认为刘某本人应当对其不慎滑入水中溺水的后果承担主要责任正确。但原审法院确定的责任比例略高,本院适当调整为刘某自行承担70%责任。其次,兴华职业高中作为在校学生的教育、管理者和此次社会实践活动的组织者,未能充分尽到其所应承担的教育、管理职责,原审法院确定兴华职业高中承担15%的民事赔偿责任并无不当。再次,兴华职业高中、商惠公司、鸿淼公司三方虽未签订正式的书面协议,但通过三方签订的解除实习生合作协议,可以认定三方均实际参与了此次学生社会实践活动,均承担一定的权利、义务。应由商惠公司、鸿淼公司各承担7.5%的民事赔偿责任。

另,刘彦军、柴俊玲提交的居住地证明及房屋所有权证、文约等足以证明刘某长期在城镇居住生活,兴华职业高中虽对此提出异议,但未能提供充分有效证据加以反驳,原审法院按城镇居民的标准确定死亡赔偿金数额正确。引水管理处对刘某的死亡结果不存在过错,其自愿承担10000元的补偿,法院对此不持异议。

北京市第一中级人民法院依据《中华人民共和国侵权责任法》第十六条、第二十二条、第二十六条、第三十九条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第(三)项之规定,判决如下:一、撤销北京市昌平区人民法院(2012)昌民初字第3648号民事判决;二、襄汾兴华职业高中于本判决生效后十日内赔偿刘彦军、柴俊玲死亡赔偿金87219元,丧葬费3781.13元,精神抚慰金15000元。三、北京鸿淼电子技术有限公司于本判决生效后10日内赔偿刘彦军、柴俊玲死亡赔偿金43609.5元,丧葬费1890.56元,精神抚慰金7500元。四、北京商惠人力资

源管理咨询有限公司于本判决生效后10日内赔偿刘彦军、柴俊玲死亡赔偿金43609.5元，丧葬费1890.56元，精神抚慰金7500元。五、北京市京密引水管理处于本判决生效后10日内补偿刘彦军、柴俊玲10000元。六、驳回刘彦军、柴俊玲的其他诉讼请求。七、驳回襄汾兴华职业高中的其他上诉请求。

【法官后语】

针对本案的焦点问题，笔者分析如下：

1. 责任主体

《侵权责任法》第三十九条规定：限制民事行为能力人在学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害，学校或者其他教育机构未尽到教育、管理职责的，应当承担责任。司法实践中业已达成共识，监护责任系法定责任，既是权利又是义务，归属于未成年人的法定监护人，故在没有法律依据的情况下，学校不承担监护责任，只对在校未成年人承担教育管理责任。从法条字面上理解，学校承担教育管理责任仅限于未成年人在学校或者其他教育机构学习、生活期间，但无论是从时间和区域上均应作宽泛解释，一是无论是课间、放学后，还是假期中，只要是经学校允许的“在校期间”，学校或者其他教育机构均对学生负有教育、管理职责；二是学校组织的课外、校外活动，如本案中的社会实践活动，均应视为学校教育活动的延伸，学校或者其他教育机构仍应对学生负有教育、管理职责。问题在于，类似于本案中商惠公司和鸿淼公司这样，参与到学校组织的校外活动之中的民事主体是否亦应对学生负有教育、管理职责，并在学生发生人身损害后果时作为侵权责任主体承担相应的民事赔偿责任。对此，《侵权责任法》并未作出明确规定，但根据一般侵权责任理论，只要同时具备违法行为、损害事实、因果关系、主观过错四个方面的构成要件，就应作为侵权责任主体承担侵权赔偿责任。

2. 责任分担

未成年人伤害事故中，因果关系往往是复杂多样的，既有一因一果、一因多果的现象，又有多因一果、多因多果的现象，在有多个责任主体的情况下，应根据各责任主体的过错程度和原因力大小确定责任分担比例。根据《学生伤害事故处理办法》第八条第二款之规定：因学校、学生或者其他相关当事人的过错造成的学生伤害事故，相关当事人应当根据其行为过错程度的比例及其与损害后果之间的因果关

系承担相应的责任。《侵权责任法》第十二条规定：二人以上分别实施侵权行为造成同一损害，能够确定责任大小的，各自承担相应的责任；难以确定责任大小的，平均承担赔偿责任。

本案中的溺水事故属于多因一果，故应全面审查导致事故发生的原因，包括所有相关行为人的过错行为，以及可能的意外因素等等。随后，应对相关行为人过错之间的关系和该过错在导致事故发生过程中所起的作用作出判断，分清主次并确定最终的责任比例。

编写人：北京市第一中级人民法院　温志军

15

教育机构尽到管理职责可免责

——仲××诉北京市裕中中学生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市西城区人民法院（2012）西民初字第03029号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：仲××

被告：北京市裕中中学（以下简称裕中中学）

【基本案情】

原告于2008年起，在裕中中学初中就读。2010年12月31日上午，裕中中学组织全校师生在共建单位总参政治部老干部大学礼堂进行元旦文艺演出。当日上午7时30分，原告等同学到达会场，7时50分，原告在按老师要求就座后，与其他同学调换座位，在调换过程中，原告右膝关节不慎与座椅磕碰，当即感觉疼痛，原告为不影响演出秩序，忍耐疼痛到演出结束。原告的班主任知悉后，与家长取得联

系。由原告之父用轮椅将其送至北医三院治疗。现原告起诉要求被告赔偿个人自费医疗费 10846.94 元、护理费 9000 元、营养费 2000 元、交通费 600 元、家教费 13200 元、择校费 30000 元、精神损害抚慰金 20000 元。保留后续治疗的权利。诉讼费由被告负担。

【案件焦点】

被告北京市裕中中学是否尽到教育、管理职责，是否应承担相应的侵权责任。

【法院裁判要旨】

北京市西城区人民法院认为：限制民事行为能力人在学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害，学校或者其他教育机构未尽到教育、管理职责的，应当承担责任。根据几位同学的证言，因观演需要，教师要求学生调整座位，原告因座椅部件磕碰导致受伤。从侵权构成要件分析，教师本身绝无故意或过失伤害学生权益的意思表示，调换座位亦在学生可以完成的动作之内。该损害后果的发生，完全是各方均不愿发生，又无法完全避免的一次意外事件。班主任在了解到原告受伤无法行走的情况时，及时通知家长，并配合家长将原告抱上轮椅，已经尽到了救助义务，综上不能认为校方对原告的损害后果存在过错。原告以集体利益为重，顾全大局，受伤后忍住剧烈疼痛，坚持完成演出，其行为当然值得肯定和表扬。

根据病历和免体证明可知，原告在本次损伤发生前，曾在暑期结束前，右膝关节发生损伤，因原告未提交相应病历，故无法明确原伤情的情况，但原告在北医三院首次手术时，病历记载“关节滑膜可见增生”，说明十字韧带断裂是多次受伤所致。考虑到原告在学校活动中受伤以及对日后升学可能造成的影响，基于人道主义，校方亦应给予适当补偿。

综上所述，依据《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第三十九条、第二十四条之规定，判决如下：

一、本判决生效后 15 日内，北京市裕中中学补偿原告仲 × ×40000 元；

二、驳回原告其他诉讼请求。

判决后双方均未上诉，判决生效。

【法官后语】

本案是关于教育机构责任认定的一个案例，《侵权责任法》第三十八条规定无民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害的，幼儿园、学校或者其他教育机构应当承担责任，但能够证明尽到教育、管理职责的，不承担责任。第三十九条规定限制民事行为能力人在学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害，学校或者其他教育机构未尽到教育、管理职责的，应当承担责任。第四十条规定无民事行为能力人或者限制民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间，受到幼儿园、学校或者其他教育机构以外的人员人身损害的，由侵权人承担侵权责任；幼儿园、学校或者其他教育机构未尽到管理职责的，承担相应的补充责任。《侵权责任法》第四十条规定的是，在有第三人侵权致无民事行为能力或者限制民事行为能力人遭受人身损害的，除第三人承担损害赔偿责任外，有过错的教育机构要承担相应的补充赔偿责任，不是连带责任，也不是按份责任。

当然，该教育机构向未成年学生承担了责任后，即在教育机构与侵权的第三人之间形成不当得利关系，教育机构可以向第三人行使追偿权，因为该第三人才是最终责任人。换言之，与上述该法第三十八条、三十九条规定不同的是，在学校等教育机构有第三人侵权致未成年人遭受人身损害的，教育机构承担的是相应的补充性赔偿责任，而不再是终局性责任。

但是在司法实践中，学校究竟是否存在过错以及过错大小并不容易区分，双方的责任划分不容易确定，而作为原告家长的一方常常因孩子在学校发生伤病得不到赔偿而激化双方矛盾，处理不好甚至可能导致上访案件的发生，因此在司法实践中应妥善处理。本案中学校不存在过错，其承担的是一种人道意义的补偿。

编写人：北京市西城区人民法院　闫召光

16

如何理解适用“住宅阳台栏杆设计应防止儿童攀登”的规定

——彭东成、黄春梅诉曾凤娇等生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

广东省中山市中级人民法院（2011）中中法民一终字第964号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：彭东成、黄春梅

被告（被上诉人）：曾凤娇、覃小芬、中山市金山城房地产有限公司（以下简称金山城公司）

【基本案情】

2009年12月4日，黄春梅与覃小芬签订一份《房屋租赁合同》，约定覃小芬将曾凤娇所有的一处房屋出租给黄春梅使用，租赁期限自2009年12月4日至2010年12月4日止。该房产是曾凤娇向金山城公司购买所得，出租给黄春梅前，曾凤娇、覃小芬未对房屋阳台作出任何变更。2010年11月16日16时许，黄春梅外出串门，将其大儿子彭×及小儿子彭××单独留在上述房屋中睡觉，彭×醒后攀越上述房屋阳台栏杆坠楼，后送医院经抢救无效死亡。彭东成、黄春梅认为曾凤娇对出租房屋阳台的安全隐患未尽告知、提示、整改义务，并认为金山城公司建设的上述房屋存在安全隐患，请求曾凤娇、覃小芬、金山城公司对其儿子彭×的死亡承担连带赔偿责任。曾凤娇、覃小芬认为其对彭×的死亡不存在过错，是彭东成、黄春梅监护不力造成。金山城公司认为涉案房屋的报建、设计、建造均符合安全标准，且建筑物护栏高度亦未低于1.10M，涉案房屋阳台不存在安全隐患。

【案件焦点】

中山市金山城房地产有限公司建设并交付使用的涉案房屋的阳台栏杆设计是否符合《中华人民共和国国家标准住宅设计规范》中关于“阳台栏杆设计应防止儿童攀登”的安全规范。

【法院裁判要旨】

广东省中山市第一人民法院经审理认为：彭东成、黄春梅主张中山市金山城房地产有限公司对涉案房屋阳台的设计和施工未达安全标准，而曾凤娇、覃小芬将阳台存在安全隐患的房屋出租，应由双方对彭×的死亡承担连带责任。但彭东成、黄春梅未能提供有效、直接的证据证明涉案房屋存在安全隐患，应承担举证不能的不利后果，对其诉讼请求不予支持。

广东省中山市第一人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条及《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，判决：驳回原告彭东成、黄春梅的诉讼请求。

彭东成、黄春梅持原审起诉意见提起上诉。广东省中山市中级人民法院经审理认为：《中华人民共和国国家标准住宅设计规范》中已明确规定阳台的栏杆设计规范“阳台栏杆设计应防止儿童攀登”，涉案房屋阳台经现场勘察及测量，发现其栏杆设计呈横状，横状栏杆间距为13CM，栏杆顶部没有任何保护设施，易于儿童攀登，涉案房屋的阳台栏杆设计存在一定的安全隐患。黄春梅将其儿子彭×单独反锁于没有成年人的家中睡觉，致使彭×攀越涉案阳台栏杆而坠楼死亡，黄春梅应对彭×的死亡负主要责任。中山市金山城房地产有限公司将存在安全隐患的涉案房屋出售并交付给曾凤娇使用，应对彭×的死亡负次要责任（酌定为15%的责任）。曾凤娇、覃小芬没有对涉案房屋阳台栏杆设计进行任何变更，这是基于对中山市金山城房地产有限公司建造符合安全标准的房屋的信任，故曾凤娇、覃小芬无需对彭×的死亡承担责任。

广东省中山市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（二）、（三）项的规定，作出如下判决：

一、撤销广东省中山市第一人民法院（2011）中一法民一初字第9号民事判决；

二、中山市金山城房地产有限公司于本判决生效之日起7日内向彭东成、黄春

梅支付66830.04元；

三、驳回彭东成、黄春梅的其他诉讼请求。

【法官后语】

建设部于1999年发布，并于2003年修订的《国家标准住宅设计规范》规定："3.7.2阳台栏杆设计应防止儿童攀登，栏杆的垂直杆间净距不应大于0.11M；放置花盆处必须采取防坠落措施。3.7.3低层、多层住宅的阳台栏杆净高不应低于1.05M，中高层、高层住宅的阳台栏杆净高不应低于1.10M。"本案的焦点在于如何理解"阳台栏杆设计应防止儿童攀登"的规定，并参照此设计规范判断涉案房屋阳台是否存在安全隐患。

如何判断阳台栏杆是否符合"防止儿童攀登"的设计标准，有人认为只要符合"栏杆的垂直杆间净距不大于0.11M"和"阳台栏杆净高不低于1.10M"两个硬性标准即可，其实不然。2011年建设部再次对上述住宅设计规范作出修订，将上述规定修改为"5.6.2阳台栏杆设计必须采用防止儿童攀登的构造，栏杆的垂直杆间净距不应大于0.11M"。从修改的内容可以看出，理解本规定的重点在于"构造"二字，判断阳台栏杆能否防止儿童攀登应从阳台栏杆的整体构造考虑。例如本案，阳台栏杆的构造呈横状，横状栏杆间距为0.13M，栏杆顶部没有任何保护设施。基于阳台栏杆的构造是横状，即使栏杆间距及栏杆高度符合规定，在没有其他防护措施的情况下，相比竖状构造的栏杆，儿童更容易攀登，广东省中山市中级人民法院据此认定涉案房屋的阳台栏杆设计存在安全隐患。

法官在理解适用法律法规时最常用、最基础的法律解释方法是文义解释，只有全面、准确把握法律条文文字词句的文义，才有可能正确理解法律条文意思以及适用范围和构成要件等，否则容易产生以偏概全、断章取义的问题。

编写人：广东省中山市第一人民法院　谭敏　黄小玲

17

教育机构教学设施不符合安全标准造成未成年学生损害应承担民事责任

——隋××诉韩×、勃利县第二中学生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

黑龙江省七台河市中级人民法院（2012）七民终字第20号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：隋××

被告（上诉人）：韩×

被告（被上诉人）：勃利县第二中学

【基本案情】

2010年4月26日12时49分，原告隋××在被告勃利县第二中学校内追同班同学被告韩×，韩×在跑到教学楼东侧大门时回头突然关门，原告来不及躲避撞在门上，将门玻璃撞碎，破损的玻璃将原告割伤。原告经勃利县人民医院诊断为“颈部玻璃割伤、臂丛神经部分断裂、右前臂皮肤裂伤”，在勃利县人民医院住院治疗15天，支付医药费人民币6067.10元。原告在起诉前经黑龙江同心律师事务所委托七台河警官医院司法鉴定所鉴定，其鉴定意见为：1. 被鉴定人隋××属于七级伤残。2. 医疗终结期为伤后6－12个月。3. 后期治疗费不予支持。4. 支持住院期间部分护理费依赖，护理人数为一人。5. 支持住院期间营养费。在庭审中被告勃利县第二中学对原告单方进行鉴定提出异议，并书面申请要求对伤残等级进行重新鉴定，经黑龙江省普利斯司法物证鉴定中心鉴定，其鉴定意见为：被鉴定人隋××伤

残七级。现原告要求被告赔偿医疗费、护理费、伙食补助费、交通费、伤残赔偿金、住院期间营养费、法医鉴定费等合计112815.60元。被告勃利县第二中学认为自己不应承担民事责任，被告韩×认为学校没有关于“禁止关门”的警示，也没有其他相关警示，韩×在正常关门的情况下发生此事无过错。

【案件焦点】

学校等公共场合的出入口、门厅以及极易遭受撞击、冲击而造成人体伤害的部位未按照国家强制性管理规定安装安全玻璃，发生意外伤害案件后，相关产权人或管理人应否承担赔偿责任及如何承担赔偿责任。

【法院裁判要旨】

勃利县人民法院经审理认为：被告韩×在明知原告紧随其后的情况下突然关门致原告撞碎门玻璃受伤，韩×有明显过错，他的行为与原告受伤有直接因果关系，故被告韩×应对原告的损伤后果负一定责任（酌定35%的责任），韩×系未成年人，他给原告造成的损失应由其监护人韩某承担。原告在教学楼内追被告韩×，发现被告关门来不及停下而撞在门上，发生本案的损害后果，原告也存在过错，对自己的损害后果也应负相应的责任（酌定25%的责任），原告系未成年人，其责任应由其监护人陈某承担。本次事件发生在被告勃利县第二中学校内，被告勃利县第二中学作为学生的管理者且涉案自由门用材不够坚固，故被告勃利县第二中学应负主要责任（酌定40%的责任）。

勃利县人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第九十八条、第一百一十九条、第一百三十一条的规定，作出如下判决：

一、原告隋××医药费、护理费、营养费、交通费、伤残赔偿金合计119190.60元，由被告韩×的监护人韩某负责赔偿35%即41716.71元，原告隋××的监护人陈某负担25%即29797.65元，被告勃利县第二中学赔偿40%即47676.24元；

二、驳回原告其他诉讼请求。

韩×不服原审判决，提起上诉。

七台河市中级人民法院认为，本案系未成年人校园伤害赔偿案，过错方应根据过错责任大小承担相应的民事赔偿责任。隋××身体受到伤害时系勃利县第二中学初中二年级的学生，未满14周岁，属未成年人，事故发生在勃利县第二中学的校

园内。因此，勃利县第二中学作为教育机构，除对在校学生负有文化知识教育义务外，还应当熟悉未成年人生性活泼爱动、自我约束能力薄弱的特点，进而加强此方面的教育和管理，尤其是对教学设施应当尽到安全保障和维护义务，以消除安全隐患。而勃利县第二中学一、二审均未提供产品质量合格证等证据证明其选用的玻璃为安全玻璃，现场勘验也未发现该学校的门玻璃上带有强制性认证标志（即3C标志）。综上，可以认定勃利县第二中学未按上述规程的要求选择安全玻璃，在已发生过安全伤害事故的情况下，仅采取了设立安全警示标志的措施，没有及时更换安全玻璃，且没有采取设立防护栏等进一步有效的防护措施，其玻璃门存在严重的安全隐患，导致校园未成年人人身伤害事故再次发生。因此勃利县第二中学明显违反上述规定，未尽到安全保障和管理的义务，存在重大过失，是导致学生伤害事故发生的主要原因，应承担主要赔偿责任。

同时，韩×及隋××均是限制民事行为能力人，具有一定的认知能力，作为在校生，应遵守学校的规章制度和纪律，但二人在下午上课前的休息时间前后追逐，致使伤害事故发生，因此，七台河市中级人民法院依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第二、三项之规定，作出如下判决：

一、撤销勃利县人民法院（2010）勃镇民初字第468号民事判决；

二、隋××应获得的各项赔偿项目总额为119190.60元，由韩×的监护人韩某负责赔偿10%即11919.06元，由勃利县第二中学赔偿80%即95352.48元，隋××的监护人陈某自行承担10%即11919.06元；

三、驳回隋××的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案原审法院在审理过程中未注意到国家发改委、建设部、质检总局和工商总局联合发布的《建筑安全玻璃管理规定》（发改运行［2003］2116号）第六条"建筑物需要以玻璃作为建筑材料的下列部位必须使用安全玻璃：……（10）公共建筑物的出入口、门厅等部位；（11）易遭受撞击、冲击而造成人体伤害的其他部位"的规定及建设部颁布的《建筑玻璃应用技术规程》（JGJ113－2003）第六章《人体冲击安全规定》等相关规定，导致在案件处理结果上加重了学生自身的责任，而勃利县第二中学如果按照以上国家强制性规定及标准对其相关部位玻璃门加装安

全玻璃，并采取设立警示标志或防碰撞设施（设置护栏等）等保护措施，那么本案的伤害后果就会减轻或避免。通过现场勘验，可以认定被上诉人勃利县第二中学未按上述规程的要求选择安全玻璃，留存的玻璃碎片也显示勃利县第二中学在自由门上安装的是普通玻璃，一旦破碎，危险性极大。隋××发生伤害事故之前，该处自由门已发生过安全伤害事故的情况下，勃利县第二中学仅采取了设立安全警示标志的措施，没有及时更换安全玻璃，且没有采取设立防护栏等进一步有效的防护措施，导致校园未成年人人身伤害事故再次发生。因此勃利县第二中学未尽到安全保障和管理的义务，存在重大过失，是学生伤害事故发生的主要原因，应承担主要赔偿责任。

编写人：黑龙江省七台河市中级人民法院　潘伟　林伏

18

放学后学校教育管理责任的承担

——王甲诉王乙等健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

山东省济南市中级人民法院（2012）济民二终字第186号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 诉讼双方

原告（被上诉人）：王甲

被告：王乙、王世威、任光娥、王丙、王诗银、王克芹、王丁、王诗琛、王明英

被告（上诉人）：岩棚小学

【基本案情】

原告王甲与被告王乙、王丙、王丁等为济南市历城区岩棚小学五年级同班同

学。2011 年 4 月 22 日（星期五）下午 4 点放学后，原告王甲在教室里收拾书包，王乙、房××、王×等人也在教室里，被告王丙和王丁为捉弄教室里的同学，先是拽住教室的前门，后又将门挂上锁。原告等在教室里的同学无法出来，就商量从教室约 1 米左右高的窗户上跳出去，房××和王乙先后跳出去。王甲站上窗台准备跳下时，王乙为帮他一把，就拉了一下王甲的手臂，王甲摔下，左手臂受伤。当晚，王甲被送往山东省立医院检查治疗，并于当晚转入济南市第三人民医院住院治疗，经诊断为左肱骨上骨折并正中神经肱动脉损伤，住院 11 天后于 2011 年 5 月 3 日出院，共花医疗费 5969.20 元。原告王甲受伤后，被告岩棚小学支付现金 1000 元。

另查明，原告所在班级规定由班长组织站队放学，由最后离开的同学负责锁门。原告在校投保了意外伤害险，现已理赔完毕。

【案件焦点】

各被告应否对原告王甲受伤承担赔偿责任。

【法院裁判要旨】

济南市历城区人民法院经审理认为：原告王甲受伤是因放学后教室门被锁，被迫自教室窗户跳下摔伤而致。事故虽然发生在放学后，但原告王甲受伤时仍在校，处于岩棚小学管理范围内。被告岩棚小学未安全有效地组织学生离开学校，未尽到必要的教育管理职责，致使作为无民事行为能力人的原告受伤，对此应承担主要责任。被告王丙和王丁在玩闹时故意将教室前门挂锁，致使王甲被迫跳窗，两人的行为与原告受伤具有因果关系，应负一定的责任。被告王乙在王甲跳下时，拉拽了王甲的手臂，致使其摔下受伤，其虽非故意，但是王甲受伤的直接原因。对此，被告王乙亦应承担一定的责任。被告王乙作为无民事行为能力人、被告王丙、王丁作为限制民事行为能力人，造成他人损害的，应由其监护人承担侵权责任。

根据《中华人民共和国侵权责任法》第十六条、第三十二条、第三十八条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条、第十九条、第二十一条、第二十二条、第二十三条、第二十四条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条、第一百三十条之规定，判决如下：

一、被告岩棚小学赔偿原告王甲医疗费、护理费、住院伙食补助费、交通费等共计 4149.20 元，扣除已支付 1000 元，还应支付 3149.20 元；

二、被告王世威、任光娥赔偿原告王甲医疗费、护理费、住院伙食补助费、交通费等共计 1000 元；

三、被告王诗银、王克芹赔偿原告王甲医疗费、护理费、住院伙食补助费、交通费等共计 1000 元；

四、被告王诗琛、王明英赔偿原告王甲医疗费、护理费、住院伙食补助费、交通费等共计 1000 元。

五、驳回原告王甲的其他诉讼请求。

上述一至四项限被告方于本判决生效之日起 10 日内付清。

岩棚小学持原审答辩意见提起上诉。济南市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项之规定，判决如下：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案审理的关键是作为无民事行为能力的学生在学校放学后受到人身损害，应由谁承担责任的问题。根据《侵权责任法》第三十八条规定，无民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害的，幼儿园、学校或者其他教育机构应当承担责任，但能够证明尽到教育、管理职责的，不承担责任。在此，“学习、生活期间”应作广义的理解。本案原告王甲虽然是在放学后受伤，但其仍在被告岩棚小学负责的地域范围内，且从时间上看，学校尚未安全地将学生护送出校门为止。因此，原告王甲并未脱离岩棚小学正常的管理范围，学校不能以已放学为由排除其管理责任的承担。而且，被告岩棚小学疏于对放学滞留学校的学生进行有效管理，未保证其安全离校，致使原告王甲因其他同学的玩闹行为而跳窗摔伤，对此学校没有尽到教育管理职责，应对原告王甲的受伤承担责任。对事故发生有过错的相关人员，也应承担相应的过错责任。

编写人：山东省济南市历城区人民法院　李峻岭

19

监护过失能否适用过失相抵原则

——谢炳磷、李丹诉谢和清、熊国香生命权、身体权、健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

湖南省衡阳市中级人民法院（2012）衡中法民四第118号民事判决书

2. 案由：生命权、身体权、健康权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：谢炳磷、李丹

被告（被上诉人）：谢和清、熊国香

【基本案情】

谢和清、熊国香系夫妻，自2005年起在祁东县归阳镇冲安小学内开办冲安幼儿园，但一直未取得教育行政管理部门的许可。2011年，谢和清、熊国香购置了一台五菱之光面包车用于日常接送学生来校和返家，由熊国香驾驶。受害人谢××（2009年3月20日出生）系谢炳磷、李丹的小女儿，就读于该幼儿园小班，因家（碧塘村）距幼儿园较远，谢××与其姐谢×（现年8岁，就读于冲安小学）一直由幼儿园的校车接送上学，并交纳了200元校车接送费。幼儿园的校车接送谢×姐妹的地方是在其家门前的岔路口，比较固定，距其家不足50米。

2012年5月29日晚，归阳镇连续强降雨，导致碧塘村进村公路部分路段被淹。次日早上6时30分左右，熊国香驾车行至通往碧塘村村部水泥路的小河边时，发现进村公路部分路段完全被洪水淹没，遂直接调头去接其他村的学生到校吃早餐，未电话告知碧塘村的学生家长。而在此时，谢×带谢××出门上学，因在平时的乘车点未看到校车，遂沿着村里的水泥路步行去学校，路遇学生家长康处，康处见道路被淹，口头劝阻谢×、谢××前行未果。因康处家也有小孩在冲安小学读书，与

熊国香熟悉，在其电话询问熊国香时，熊国香讲："因下雨涨水车子进不来，小孩放一天假，不要到学校来了"，并要康处代为通知其他小孩，但受害人谢××此时已与其姐谢×走远。当谢×、谢××姐妹趟水经过水淹路段时，二人均被洪水冲入水泥路一侧的小溪里（因下雨蓄水较深），谢×因抓住树枝被路过的村民谢金花救起，谢××则溺水身亡。谢炳磷、李丹请求人民法院依法判令谢和清、熊国香连带承担教育机构责任，赔偿因受害人谢××溺水身亡所遭受的各项经济损失130000元。

【案件焦点】

谢炳磷、李丹的监护过失与谢和清、熊国香的过失能否适用过失相抵原则。

【法院裁判要旨】

祁东县人民法院经审理认为：谢和清、熊国香在办学时收取了专门的接送费用，有义务将入学学生接送入学和返家。熊国香在校车无法到达预定地点接学生入学的情况下，未尽到通知义务，也未采取其他补救措施，谢和清、熊国香作为冲安幼儿园的实际开办人，应对谢炳磷、李丹因受害人溺亡所遭受的损失承担一定的民事赔偿责任。谢炳磷、李丹作为受害人的监护人，在天气恶劣的情况下，任由受害人跟随8岁的姐姐上学，且事前未查看路况及小孩接送情况，明显监护不力，应自负主要责任。事故发生时，谢和清、熊国香开办的幼儿园未取得教育行政管理部门的办园许可，尚不属于教育机构，本案不属于教育机构责任纠纷。

祁东县人民法院根据《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款、第十六条、第十八条第一款、第二十二条、第二十六条，《最高人民法院关于确定民事案件精神损害赔偿问题的若干规定》第十条之规定，判决如下：

一、原告谢炳磷、李丹因谢××溺水身亡所遭受的各项损失165980元，由被告谢和清、熊国香赔偿40%，计人民币66392元。限在本判决生效后5日内付清；

二、驳回原告谢炳磷、李丹的其他诉讼请求。

谢炳磷、李丹提起上诉。衡阳市中级人民法院经审理认为：根据《中华人民共和国侵权责任法》第二十六的规定，被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的责任。谢炳磷、李丹作为受害人谢××的监护人，有义务注意自己孩子的安全利益，应该意识到在恶劣天气下任由受害人8岁的姐姐带领其上学的危险性。

谢和清、熊国香作为幼儿园的实际开办人，在专门收取了接送费的情况下，有义务在约定时间到达约定地点接送学生。熊国香在校车未能到达约定地点接学生的情况下，没有采取及时通知学生家长等补救措施，违反了约定义务，对谢××溺水而亡同样有较大过失，理应承担赔偿责任。双方的过失程度相当，应各负50%的责任。判决如下：

一、撤销湖南省祁东县人民法院（2012）祁民一初字第529号民事判决；

二、上诉人谢炳磷、李丹因谢××溺水身亡所遭受的各项损失165980元（其中丧葬费14640元，死亡赔偿金131340元，精神损害抚慰金20000元），由被上诉人谢和清、熊国香赔偿50%即82990元，限在本判决生效后5日内付清；

三、驳回上诉人谢炳磷、李丹的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点在于监护过失下过失相抵原则的适用问题。我国《民法通则》与《侵权责任法》规定了受害人有过错的情况下，可以适用过失相抵原则，但对于监护人有过失时能否适用过失相抵原则的问题，现行法律没有做出相应规定，理论界也是莫衷一是。

理论界主要有否定说与肯定说。否定说认为，监护过失也适用过失相抵原则的话，会有违民法对未成年人的优先保护，导致受害人的损失无法获得完全救济。但是在监护人确有过失的情况下，不考虑其过错而完全由侵权人承担全部赔偿责任，使侵权人承担与其行为完全没有因果关系的损害，违背了责任自负的原则，也不利于监护人勤勉谨慎地尽到监护责任。肯定说则认为，监护人存在过失，应视为受害人过失，根据责任自负原则，应当自行承担相应的责任。这也避免了侵权人承担与其行为无因果关系的损害，符合公平原则。故我国司法实践中一般采用肯定说。

具体到本案中，一、二审法院都适用了过失相抵原则，仅就责任划分存在不同意见。本案例从立法本意出发，根据侵权责任自负原则及公平原则，由侵权人与监护人依据各自过错程度承担按份责任，平衡了侵权人与监护人的利益。

编写人：湖南省衡阳市祁东县人民法院　曾芬芬

20

监护职责临时转移情形下被监护人侵权责任的承担

——周桂娣、吴芳诉时平等生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

上海市第二中级人民法院（2012）沪二中民一（民）终字第258号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：周桂娣、吴芳

被告（被上诉人）：时平、时秀菊

被告（上诉人）：上海宝山区海剑养老院（以下简称海剑养老院）

【基本案情】

2010年8月19日，原告吴芳与被告海剑养老院签订了《养老机构收养人员入院协议书》，将其父吴志良送往被告处养老，双方约定的护理标准为一级护理。同年8月5日晚21时左右，吴志良在被告海剑养老院死亡，经公安机关侦查，吴志良系被同房居住的被告时平用钝器打击头部致颅脑损伤死亡。2011年9月29日，经公安机关鉴定，被告时平无刑事责任能力而被释放。原告周桂娣系吴志良之母，吴志良生前与其配偶已协议离婚，其父亲已经死亡。现原告起诉，主张两被告连带赔偿死亡赔偿金人民币636760元、精神损害抚慰金50000元、丧葬费23378.5元、律师费20000元、误工费3840元、交通费645元。

被告时秀菊系被告时平的姐姐、法定代理人。二人认为公安机关并无直接证据证明受害人吴志良的死亡系被告时平所为，即使系被告时平所为，被告时平作为无民事行为能力人，其在被告海剑养老院期间监护权已经发生委托转移，应该由被告海剑养老院承担赔偿责任。

被告海剑养老院认为自己在本起事故中无过错，事发后采取积极救护措施，只应在未履行安全保障义务的过错内承担补充赔偿责任。

【案件焦点】

监护权能否发生委托转移。

【法院裁判要旨】

上海市宝山区人民法院认为，违反合同、不履行其他义务或由于过错侵害他人人身的，应当承担民事责任。有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的，从本人财产中支付赔偿费用。不足部分，由监护人赔偿。根据公安机关的相关鉴定结论及询问笔录，本案被告时平以钝器击打受害人吴志良，致后者身亡的事实，本院可以确认。被告时平系民事行为责任能力受限之人，其家属在将其送至具有相应重残养护资质的被告海剑养老院时已充分地履行了有关事项的告知义务。由此，本院认为，在与养老院签订送养协议时，被告时平家属已将相应的管理、照顾、养护等权能委托于被告海剑养老院，且对被告时平的智力障碍问题亦进行了充分告知，故被告海剑养老院应忠实、充分、有效地履行相应的合同义务。

本案被告海剑养老院作为具备专业资质的养护机构，对于存在三级智力残疾的被告时平的日常生活管理本应履行高度注意之义务，但其并未采取与被告时平的残疾等级相适应之区别关照或设置相应的专业养护人员。且从公安机关对时平及殷金根等人所作的询问笔录及2011年6月吴志良的受伤病历来看，被告海剑养老院也未对本次事故前发生在同一室内的异常事态引起充分的重视或采取增加巡视人手等相应的改善措施以避免损害事故的再次发生。故被告海剑养老院对本次事故的发生有明显的主观过错，应承担相应的民事赔偿责任。

依照《中华人民共和国民法通则》第一百零六条第二款、第一百一十九条，《中华人民共和国侵权责任法》第三十二条第二款之规定，判决如下：

一、被告时平于本判决生效之日起十日内在其本人财产范围内补偿原告周桂娣、吴芳死亡赔偿金、精神损害抚慰金、丧葬费、律师费计120000元，不足部分，由被告时秀菊（监护人）补偿；

二、被告上海宝山区海剑养老院于本判决生效之日起十日内赔偿原告周桂娣、

吴芳死亡赔偿金、精神损害抚慰金、丧葬费、律师费计602138.5元；

三、原告周桂娣、吴芳的其余诉讼请求不予支持。

一审判决后，被告上海宝山区海剑养老院不服判决，提起上诉。二审法院查明的事实与一审法院相同。二审法院审理后认为，原审判决并无不当，依法驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

监护是否是一种权利，学术界一直有争议，有学者将监护称之为监护权，并将其划归在身份权中。身份权系公民依法在婚姻、血缘和其他亲属团体中，基于一定的身份地位而享有的权利。其以特定身份关系之自然人为客体，内容是对作为客体的自然人人身的支配。监护制度的设立是为了弥补被监护人自身能力之不足，保护好被监护人之合法权益。诚然监护人大多为被监护人的亲属，双方具有一定的身份关系，但监护制度的设立并非是要实现监护人自身之权益，其内容在于保护被监护人的利益。这与身份权是对自然人人身进行支配，从而实现自身权利有着重大区别。因此，监护应为一种职责而非为民事权利。这种观点在我国民事立法中得到体现，《民法通则》第十八条规定："监护人应当履行监护职责，保护被监护人人身、财产及其他合法权益，除为被监护人的利益外，不得处理被监护人的财产。"可见，立法已经明文规定监护为职责。《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试行）》第十条规定了监护人的具体监护职责。

在一般情况下，监护人应按照法律的规定，身体力行地履行监护职责，但是监护作为一种职责的本质特征决定了其内容在特殊条件下可以发生转移。老年人入住养老机构，其本人或其亲属等会与养老机构签订服务合同，在服务合同中双方会对服务内容与方式、服务期限、违约责任等进行约定。本案中《养老机构收养人员入院协议书》就是此类服务合同的表现形式，被告时平监护人的监护职责就以此形式委托给本案被告养老院。这种监护职责的转移目的是为了更好地保护被监护人的合法权益，其并不能改变原监护人的身份地位。同样，我国《民法通则》第十七条规定的具有资格担任无民事行为能力人或限制民事行为能力人监护人的公民或机构中并没有养老机构等组织。可见，本案被告时平的监护人仍是其法定代理人，即本案被告时秀菊。

在本案监护职责发生转移，但监护人并未改变的情形下，依据《侵权责任法》第三十二条“无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的，由监护人承担侵权责任。监护人尽到监护职责的，可以减轻其侵权责任。有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的，从本人财产中支付赔偿费用，不足部分由监护人赔偿”，被告时平监护人时秀菊应承担相应的民事责任，被告时平应从本人财产中予以赔偿，不足部分被告时秀菊应予以补足。

编写人：上海市宝山区人民法院　李乾　张庆刚

21

安全保障义务人是否有过错，应当看其是否尽到法律、法规、规章或操作规定及同类经营者所要求达到的注意程度

——王西奎、牛兴英诉王在新生命权、健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

山东省临沂市蒙阴县人民法院（2011）蒙民初字第1255号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权纠纷

3. 当事人

原告：王西奎、牛兴英

被告：王在新

【基本案情】

两原告系夫妻，死者王×系其次女，2009年4月25日出生。2011年4月19日上午11时许，原告牛兴英领着女儿王×到蒙阴县兴华商场内被告王在新经营的摊位前购买鸡蛋。被告王在新的摊位是呈南北走向的水泥台，中间有个进出口。原告牛兴英站在进出口的外侧挑选鸡蛋，其女儿王×面对着原告站在进出口的里侧，牛

兴英在挑好鸡蛋交给被告王在新过秤时，向女儿王×的嘴里喂了玉米粒。被告王在新在过秤后为了添称凑数就到其摊位北侧柜台上拿鸡蛋，待其转身准备再过秤时，与原告之女发生碰撞，致使王×当场坐倒在进出口里侧的地面上，呈现出喘不上气、想哭哭不出来的样子。被告和原告牛兴英及时将王×送到兴华商场东面的诊所及蒙阴县人民医院治疗，经蒙阴县人民医院抢救无效于当日死亡。

原告提起诉讼，要求被告参照城镇居民死亡赔偿金及丧葬费等赔偿标准，由被告赔偿原告以上损失中的200000元及精神损害抚慰金5000元。

【案件焦点】

1. 被告是否对受害人的死亡承担责任；2. 原被告之间责任的大小如何区分；3. 原告主张按城镇居民标准赔偿死亡赔偿金及丧葬费是否符合法律规定。

【法院裁判要旨】

山东省蒙阴县人民法院经审理认为，首先，根据《中华人民共和国侵权责任法》第三十七条的规定，经营者应当对经营场所内的消费者、潜在的消费者或其他进入服务场所的人的人身、财产安全依法承担安全保障义务。安全保障义务人对安全保障义务承担过错责任。本案被告作为销售鸡蛋的经营者，应在其提供服务的地域范围内承担一般的安全保障义务，被告经营过程中与正在吃着熟玉米粒的王×发生碰撞，致王×坐倒在地上，应属未尽合理限度范围内的安全保障义务，故被告作为经营者有过错，应当在其能够防止损害的范围内承担相应的赔偿责任。

其次，结合鉴定结论看，原告之女死亡的原因是死者王×气管内突然进入异物（玉米粒）导致机械性窒息。而玉米粒系由原告牛兴英喂给王×，原告牛兴英主观上并未意识到玉米粒对受害人的伤害。被告的碰触行为本身不会也不可能直接或必然地致原告之女死亡，但为原告之女死亡的损害结果创造了条件。即原告之女的死亡应系监护人牛兴英缺乏应有的安全监护意识使其脱离照看的范围、喂食玉米粒的行为与被告的触碰行为间接结合的结果。根据二者过失大小及原因比例，原告应承担主要责任，被告应承担次要责任。

对于原告请求按城镇居民标准赔偿死亡赔偿金及丧葬费的主张，因原告未能提供相应证据支持，故对原告的该项主张不予支持。

综上法院认定，原告的各项经济损失共计172948.4元。根据《中华人民共和

国侵权责任法》第十二条、第三十七条，《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第十条之规定，法院作出如下判决：

一、原告王西奎、牛兴英的各项经济损失共计172948.4元，由被告王在新赔偿其中的69179元；

二、上述款项于本判决生效后10日内履行；

三、驳回原告王西奎、牛兴英的其他诉讼请求。

案件判决后，双方均未上诉，该案已发生法律效力。

【法官后语】

本案中的原告与被告对损害结果的发生在主观上都没有过错，谁都不愿意看到死亡结果的发生，但是面对法理和人情，人往往陷入困境。

该案涉及《侵权责任法》中经营者安全保障义务的规定以及监护人对未成年人的监护责任问题，对于该案事故的发生，被告作为经营者应当对经营场所范围内的安全保障承担过错责任。被告经营过程中与正在吃着熟玉米粒的王×发生碰撞，致王×坐倒在地上，应属未尽合理范围内的安全保障义务，应当在其能够防止损害的范围内承担相应的赔偿责任。监护人牛兴英缺乏应有的安全监护意识使王×脱离照看的范围、喂食玉米粒的行为与被告的触碰行为间接结合引起死亡结果。根据二者过失大小及原因力比例，原告应承担主要责任，被告应承担次要责任。考虑到本案原被告双方各自的家庭经济状况，按照《侵权责任法》的规定作出这样的判决是合理的。

回想该案，谁到底应该为王×的死亡负责，案件给我们敲响了警钟，经营者应当尽到经营范围内合理的安全保障义务，家长们也一定要细心照顾好自己的孩子，对于有危险性的东西一定不要让小孩子独自去做，避免一粒玉米害死一个小生命的悲剧重新上演。

编写人：山东省临沂市蒙阴县人民法院　赵西华

22

在旅馆、饭店等服务场所进行非法活动时遭受第三人非法侵害，经营人或服务人可以免责

——汪××诉许××等健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

青海省海西州都兰县人民法院（2011）都民一初字第268号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告：汪××

被告：许××、徐××、本太××

【基本案情】

2009年5月31日，原告汪××及案外人张××、马××、武××在都兰“烟雨江南酒吧”喝茶时，张××问被告徐××有没有服务小姐，被告徐××领着四个小姐来到原告的包厢，聊了一会，商定以每位小姐300元的包夜价将三位小姐带至都兰邮苑宾馆过夜。时至0时30分，烟雨江南酒吧和西部沙龙的服务生喇××、张×、杜×携带砍刀等凶器闯入邮苑宾馆强行敲开原告汪××、张××、马××、武××居住的房间，索要小姐的“平台费”（陪酒费），双方发生争执，原告汪××、张××、马××、武××便躲到房间内将房间门锁住，喇××、张××、杜××手持砍刀敲打房门，原告汪××等四人怕被砍伤，遂打开邮政宾馆的房间窗户先后从三楼窗户跳到楼下，原告汪××跳到楼下因直接接触水泥地面致伤，被锦源酒楼的人员送往都兰县人民医院治疗，后转至解放军第四医院住院治疗26天，支付医药费23631.05元。经青海省科技司法鉴定中心鉴定，原告汪××左尺桡骨下端粉碎开放性骨折，右尺桡骨粉碎性骨折，右髌骨骨折，全身多处软组织受伤，该司

法鉴定中心鉴定意见认为其伤残程度构成7级伤残。都兰县公安局依法对案件当事人依照《治安管理处罚法》有关规定处以行政拘留和相应的罚款。

【案件焦点】

宾馆等公共服务场所的经营人、管理人，未尽到安全保障义务，因第三人的行为造成他人损害的能否免责。

【法院裁判要旨】

都兰县人民法院经审理认为：原告汪××伙同张××、马××、武××在都兰江南烟雨酒吧消费后未付清服务费（陪酒费），正当四人在都兰县察苏镇邮苑宾馆组织他人进行卖淫、嫖娼时招惹第三人喇××等人闯入该宾馆索要陪酒费而发生争执，在受到喇××等人的持刀威胁后，迫于无奈跳楼逃跑而造成身体伤害的事实清楚，证据确实充分，本院予以认定。依据法理，在旅馆、饭店的服务场所，原告汪××作为权利主体其人身、财产安全应当得到安全保障义务主体的保障，即被告邮苑宾馆作为义务人应当对权利主体的人身、财产安全履行相应的作为或不作为义务。宾馆等公共场所的管理人，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任。原告汪××作为邮苑宾馆的消费者在该宾馆接受服务时应当享有其人身不遭受非法侵害的权利，被告邮苑宾馆的经营者对宾馆内的客人负有保护人身安全的义务。喇××等人闯入该宾馆索要陪酒费时所携带的管制刀具用黑色皮夹克包裹隐藏起来，作为该宾馆的经营者无权对其进行人身搜查，也没有能力加以阻止。本案中原告汪××作为消费者遭受的不法侵害是第三人所致，与宾馆并无直接的因果关系，作为负有安全保障义务的被告宾馆经营人，虽然不可否认地负有防止或者制止损害发生的义务，但来自第三人喇××等人实施的非法暴力侵害的强度已经超出了一般宾馆经营人主观上预见和控制危险的能力，故可以免责。原告汪××的损害是因第三人造成的，第三人应当承担侵权责任。

都兰县人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第二十八条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百三十条之规定，作出如下判决：

驳回原告汪××的诉讼请求。

宣判后各方当事人在法定期限内未提出上诉，判决生效。

【法官后语】

《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》规定：从事住宿、餐饮、娱乐等经营活动或者其他社会活动的自然人、法人、其他组织，未尽合理限度范围内的安全保障义务致使他人遭受人身损害，赔偿权利人请求其承担相应赔偿责任的，人民法院应予支持。因第三人侵权导致损害结果发生的，由实施侵权行为的第三人承担赔偿责任。安全保障义务人有过错的，应当在其能够防止或者制止损害的范围内承担相应的补充赔偿责任。

对于以上规定，应当说基本与本文的观点是一致的。但仍有两个问题未予解决。其一，在非法活动中遭受恶性侵权的事件，仍然未予明确说明。对于恶性的第三人侵权，什么才算是“合理限度范围内的安全保障义务”。其二，“安全保障义务人有过错的，应当在其能防止或制止损害的范围内承担相应的补充赔偿责任”，其中的“过错”是指什么，其中的“能防止或制止”又当如何界定，“补偿责任”又是什么标准，实质上又留下了新的问题。

作者认为，比较理想的制度选择应该是：1. 把住宿保险纳入强制保险的范围，通过强制旅客住宿保险，对旅客人身伤害风险予以有效的分散。2. 对于不按规定参加保险，不按规定有效进行安全管理而造成旅客人身等伤害的，法律可以规定旅馆经营者无条件承担责任。3. 为了加强管理，对于疏于管理，不严格执行旅馆业管理相关规定的，规定承担一定比例的补充赔偿责任。从而强化旅馆经营者自觉严格管理的主动性。就本案来讲，受害人的损害系由第三人侵权所致，邮苑宾馆已尽到安全保障义务，故宾馆不应承担责任。

编写人：青海省海西州都兰县人民法院　张永国

23

在超市摔伤的赔偿责任的认定

——刘连印诉北京美廉美连锁商业有限公司生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市海淀区人民法院（2012）海民初字第13314号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：刘连印

被告：北京美廉美连锁商业有限公司（以下简称美廉美公司）

【基本案情】

2011年4月12日中午10点到11点左右，刘连印及一亲属到被告所属的花园路超市购物，在一楼食品通道附近因踩到异物，致使滑倒摔伤。对该物品的情况，原告认为是类似果冻类的物品，怀疑为果冻或现场加工食品的遗撒物，对此提交了手机拍摄的现场照片。被告认可原告踩到异物，但不确认是什么东西，认为可能是顾客遗撒的。原告称当时其摔倒地点没有警示标志，被告称竖立了警示标志，但双方均未提供相关证据。另查，刘连印在庭审期间出示了摔倒时所穿的鞋，自述该鞋为内连升牌布鞋，购买时为皮底，摔后打的掌，被告公司认为，没有打掌的鞋子比较滑，认为原告摔倒除地面存在异物以外，还存在鞋底的原因。

本案审理中，刘连印申请鉴定，要求鉴定其伤残等级。后在鉴定中放弃该项鉴定请求，要求对误工期、护理期、营养期进行鉴定。经本院委托，中国法医学会司法鉴定中心于2012年8月16日作出《司法鉴定意见书》，认定被鉴定人刘连印右侧腓骨骨折，误工期30日、营养期50日、护理期30日。美廉美公司对该鉴定不认可，认为对方退休不存在误工期，之前的医院材料中都没有营养期以及护理期的

医嘱。但美廉美公司不申请重新鉴定。刘连印花费鉴定费2100元。

另查，原告受伤后，被告曾先后给付原告医疗费6343.92元，对这一事实原被告双方都予以确认。原告为证明护理费用，提供聘用协议作为证据，同时康静文作为证人出庭，陈述原告女儿找到她要求护理刘连印，证人称自2011年4月至8月，共护理刘连印4个月，每月工资2500元。美廉美公司表示，对聘用协议的真实性无法核实，对此有异议，且证人年龄较大，对是否进行过护理表示怀疑。

就交通费用，刘连印提交加油票据作为证据，票据累计金额为3185元。美廉美公司认为提供的票据都是加油票据，不能证明是用于摔伤后的交通费用，认为交通费用过高。

就精神损害抚慰金，原告提出摔倒自己做了心脏搭桥手术，医生说如果心情调整好的话，没有必要做手术，故主张精神损害抚慰金20000元。美廉美公司认为按照法律规定必须造成严重后果才存在精神损害抚慰金，对方不属于这种情况。

就营养费，原告主张按照每天50元的标准，根据鉴定书确定的日期计算，被告认为此前的医疗机构材料里没有医嘱，不认可鉴定结果，不同意支付该项费用。

【案件焦点】

本案中原告在美廉美超市摔倒受伤，美廉美超市是否应该承担责任，及承担责任的比例。

【法院裁判要旨】

海淀区人民法院根据上述事实和证据认为：本案中原告在被告美廉美公司经营管理的购物场所的食品区域摔倒，在购物的食品区域被告应该尽到足够的清扫义务避免地面存在湿滑物带来安全隐患，但被告作为经营者，未尽到足够的清扫义务，导致顾客摔倒事件的发生。故美廉美公司应当承担被告摔伤引起的赔偿责任。但刘连印作为一个完全民事行为能力人，在购物行走时也应该尽到一定的注意义务。综合全案案情，被告公司承担责任的比例为80%，原告自负20%的责任。

就原告主张的各项费用，本院参考鉴定机关确定的护理期认定为30日，护理费标准结合原告提供的聘用协议以及证人证言；就原告要求营养费，按照鉴定书认定的期限计算；就交通费，原告提供的票据均为加油费票据，证据本身与本案缺乏关联性，故本院对交通费部分酌情判定。就原告主张的精神损害抚慰金，没有法律

依据，本院对此不予支持。

依照《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第六条及《中华人民共和国侵权责任法》第十六条、第二十四条、三十七条之规定，判决如下：

一、被告北京美廉美连锁商业有限公司于本判决生效后7日内赔偿原告刘连印护理费2000元、营养费2000元、交通费1000元；

二、驳回刘连印的其他诉讼请求。

鉴定费2100元，由北京美廉美连锁商业有限公司负担，于本判决书生效后7日内给付刘连印。

双方均未提起上诉。

【法官后语】

本案中原告在美廉美超市摔倒受伤，美廉美超市是否应该承担责任，及承担责任的比例是本案要解决的要点问题。本案中，原告在超市摔倒，且原告的证据意识较强，在摔倒的第一时间拍摄了现场的照片，超市方对原告在超市摔倒的事实没有异议。就摔倒的原因，原告摔倒在水产品、肉禽类商品销售区域，根据生活常识，结合原告拍摄的照片判断，导致原告摔倒的原因很可能为原告踩了熟食产品的碎屑物，而超市对此具有清扫义务，排除可能发生的危险。我国《侵权责任法》规定了安全保障义务，内容为“宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。”安全保障义务主要指从事住宿、餐饮、娱乐等经营活动或者其他群众性活动的自然人、法人、其他组织，应尽的合理限度范围内的使他人免受人身及财产损害的义务。本案原告在美廉美超市的食品区域摔倒，这时就要考虑一个理性的经营者应当尽到的注意义务，从超市的角度来说，首先，没有尽到足够的清扫义务使得地面存在湿滑物；其次，没有在湿滑地带放置安全警示标志，从而带来安全隐患，导致顾客摔倒，超市应该承担相应的责任。但是对于最终的损害后果，被告超市不存在故意或重大过失，不宜对超市要求过高的安全保障义务标准，且刘连印作为一个完全民事行为能力人，在行走时也应该尽到一定的注意义务。

编写人：北京市海淀区人民法院　孙欣　孙婉仪

24

患者在医院就医时非因医疗事故受到人身损害的责任承担

——关申元诉中国人民武装警察部队总医院生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市海淀区人民法院（2012）海民初字第8618号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：关申元

被告：中国人民武装警察部队总医院（以下简称武警总医院）

【基本案情】

2011年9月10日，关申元因患高血压到武警总医院就诊并被安排住院接受治疗。入院当日，关申元在按照医嘱等候进行脑部CT检查时，入厕摔伤。经武警总医院诊断为右股骨骨折。由此，关申元于2011年9月13日从当初入住的神经内科转入该院关节四肢科，并接受了手术治疗，直至同年10月9日出院，共在武警总医院住院29天。出院时医嘱为："继续卧床休息，骨折愈合前禁忌下地负重"。

关申元就主张的医疗费提供了武警总医院住院费用清单，证明支付医疗费15369.75元；就主张的辅助用品费，提供有武警总医院收费票据证明，花费735元；就主张的其余辅助用品费及伙食补助费，关申元未提交证据加以证明。

诉讼中，关申元主张导致自己在如厕时摔倒的原因为武警总医院内的卫生间地面有水，但未就自己的上述主张提供证据加以证明。武警总医院否认卫生间地面有水，认为系关申元自己不慎摔伤。同时武警总医院提出其已将院内保洁工作通过签订《卫生保洁服务合同》交给北京杰臣物业服务有限公司负责，如果确因卫生间保洁不到位导致关申元摔伤，相关责任应由北京杰臣物业服务有限公司负担。

就关申元摔伤当日卫生间保洁情况记录，武警总医院表示相关原始记录均由北京杰臣物业服务有限公司负责保管，该院无法提供相应证据。武警总医院在诉讼中申请本院向北京杰臣物业服务有限公司调取相关记录，但经本院与北京杰臣物业服务有限公司联系，该公司拒绝向本院提供相关记录。

经关申元申请，本院在诉讼过程中委托北京中衡司法鉴定所对关申元的伤残等级进行鉴定。北京中衡司法鉴定所的鉴定意见为："被鉴定人关申元的伤残等级属于十级（赔偿指数10%）"。

【案件焦点】

1. 是何原因导致关申元摔伤；2. 武警总医院是否应对关申元受到的人身损害承担赔偿责任以及承担怎样的赔偿责任。

【法院裁判要旨】

公民的生命健康权受法律保护。根据法律规定，宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应承担侵权责任。本案中，武警总医院作为一家向社会提供医疗服务的大型公共服务性机构，对其服务的患者应负有安全保障义务。关申元是在武警总医院就医过程中，在医院的卫生间内摔伤的。由此，对于关申元摔伤时卫生间情况的证明责任应由武警总医院承担，在举证不利的情况下，武警总医院应承担相应不利后果。

武警总医院在抗辩中提出其已通过服务合同将保洁工作交予北京杰臣物业服务有限公司，如果卫生间确实存在保洁不当的情况，应由北京杰臣物业服务有限公司承担责任。但由于该服务合同的相对人系武警总医院与北京杰臣物业服务有限公司，不能对抗他人，且经武警总医院申请，本院向北京杰臣物业服务有限公司调取有关证据亦遭到拒绝，因此武警总医院应就其未能提供有效证据证明自己尽到了安全保障义务承担相应后果。

现有证据证明，关申元主张的医疗费15369.75元与事实相符，本院予以支持；辅助用品费955元仅能证明实际发生735元，因此本院对超出部分不予支持；对于伙食补助费1500元，关申元未提交证据加以证明，但考虑到关申元系年逾六旬的老人，在摔伤骨折后确需补充营养以助恢复，因此本院依法酌定每日伙食补助费为50

元，按照住院29日计算，伙食补助费应为1450元。关于关申元提出的伤残赔偿金65806元的诉讼请求，根据北京市2011年城镇居民人均可支配收入32903元的标准，按照关申元现年68周岁，伤残等级为十级计算，其应获得的赔偿为39483.6元。

综上所述，依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第十五条、第十六条，第三十七条之规定，判决如下：

一、中国人民武装警察部队总医院于本判决生效后15日内赔偿关申元医疗费15369.75元、辅助用品费735元、伙食补助费1450元、伤残赔偿金39483.6元；以上共计人民币57038.35元；

二、驳回关申元的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案原被告双方的身份虽然为典型的医疗损害赔偿纠纷中的患者与医疗机构，但实际上引发纠纷的原因并非医疗机构对患者实施的医疗救治行为，而是医疗机构为患者提供的诊疗救治环境中存在隐患引发的人身损害。因此本案裁判时，法院依据“宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应承担侵权责任”这一规定。本案中，武警总医院作为一家向社会提供医疗服务的大型公共服务性机构，对其服务的患者应负有安全保障义务。同时在本案审理过程中，虽然被告方就物业管理机构的行为和责任提出了抗辩，但在法院进行相应核实未发现充分证据的情况下，根据举证责任的承担原则，认定被告应承担相应的责任。

编写人：北京市海淀区人民法院　王继延

25

共同侵权与安全保障义务的认定

——苏晓艳等诉刘勇等生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市海淀区人民法院（2012）海民初字第7560号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告：苏晓艳、安惠君、孙××

被告：刘勇、张建平、宋健、周燕兴、北京兴海圣达旅游文化有限公司（以下简称兴海公司）

【基本案情】

孙明旸系安惠君、孙铁山（2003年故）之子。2007年6月1日，孙明旸、苏晓艳登记结婚，2012年1月16日育有一女，取名孙××。

孙明旸、刘勇、宋健、周燕兴、张建平系朋友关系。2011年7月26日18时许，孙明旸、刘勇、宋健、周燕兴等人聚餐。席间，该四人共饮用三瓶白酒，另有啤酒。孙明旸饮酒数量最多。当晚21时许，在刘勇的提议下，众人前往西城区什刹海，租用了兴海公司的六座脚踏游船，购票后自码头上船。中途，其中二人登岸购买20瓶啤酒，带上船继续饮用。经宋健等人电话联系后，张建平携两名歌厅女服务员自岸边登船。孙明旸、周燕兴二人曾分别下水游泳。因天气变化，始降大雨，并伴有大风，七人将船划至金锭桥下避雨并欲自船的右侧上岸。21时50分左右，游船右倾，船自右侧翻扣，七人皆落水。落水人陆续自水下挣扎起身，两名女服务员搭乘过路游船上岸。后众人发现孙明旸不在，遂开始打捞。21时53分之后，兴海公司救援人员陆续在几分钟内驾驶救援船赶到现场，向张建平等人投放救生

圈，并下水打捞孙明旸。其间，岸边巡逻的民警发现后向北京市公安局西城分局治安支队报告。几分钟后孙明旸被救起，搭乘救援船上岸。上岸后，孙明旸尚有生命体征。紧急之下，未等120救护车抵达，兴海公司的工作人员与宋健、周燕兴即用兴海公司所有的电瓶车将孙明旸送往距离事发地最近的前海医院。因前海医院不具备救援条件，在随后赶到的民警的帮助下，众人将孙明旸转至北大医院就医。孙明旸经抢救无效于当日死亡。

2011年8月2日，西城公安分局出具鉴定结论：孙明旸符合溺死；其生前饮酒，已达中毒量。

诉讼中，兴海公司提交游船售票处公示牌、游船上铭牌及船票的照片证明其公司已通过上述方式提醒游客禁止醉酒登船、船上酗酒、超载、站立走动，遇急风暴雨就近靠岸等待救援等事项并告知了救援电话，已尽到安全注意义务。安惠君等原告认为兴海公司不能因上述提醒而免除注意义务，并主张在当时孙明旸一行已经饮酒的情况下，兴海公司仍然向其出售船票，且在船翻后没有进行及时有效的救援，因没有配备专业急救人员及氧气瓶等专业设备，在孙明旸被送上岸以后未进行专业急救，且首先选择将孙明旸送往了前海医院，贻误最佳救援时间。

原告认为被告的行为共同导致孙明旸死亡，故请求判令刘勇、宋健、张建平、周燕兴及兴海公司赔偿丧葬费60990元、被抚养人生活费197856元、死亡赔偿金658060元、精神损害抚慰金10000元并承担连带赔偿责任。

【案件焦点】

五被告是否构成共同侵权，应否承担连带责任；游船公司是否尽到了安全保障义务。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为：孙明旸、刘勇、周燕兴、宋健作为完全民事行为能力人，应当明知大量饮酒会影响普通人的思维及行动能力，过量饮酒还会导致对行动失去控制能力，意识模糊甚至暂时丧失。然而，几人在大量饮酒的情况下，仍选择前往某游乐场所划船，且登船后又继续饮酒。

此后，张建平受邀携两名女服务员前来汇合。4人明知游船只有6个座位的情况下，仍靠岸让3人上船，致使游船超载。

游船倾覆地点，水位相对较低，其他人员均较为顺利地迅速脱险，仅孙明旸仍困在水下。公安机关的鉴定结论表明孙明旸系因事发前饮酒达中毒量溺亡。由此可以确定，孙明旸落水后，并非船翻时受到撞击、拍打等外因导致其丧失意识，而是因酒精中毒导致意识不清，遂无法通过自力救济的方式脱困。孙明旸被救起时，溺水窒息时间相对较长，虽尚有气息，但已生命垂危。孙明旸因溺水不治身亡，其自身负有主要的过错责任。

游船公司工作人员在孙明旸等人已大量饮酒的情况下仍向其出售船票并带领其通过码头登船而未予劝阻，客观上形成孙明旸等人酒后登船的事实。游船公司虽在售票处、船票、游船上印有安全警示，但不能以此作为其免除全部责任的抗辩事由。游船公司的救援船只在事发3分钟之后陆续赶到现场投放救生圈并下水打捞孙明旸，苏晓艳等原告及刘勇等其他四被告主张游船公司在船翻后没有进行及时有效的救援，缺乏依据；上述当事人虽主张游船公司没有配备专业急救人员及氧气瓶等专业设备有过错，但游船公司并非专业救援或医疗机构，不具备医疗或救援资质，要求其配备专业急救人员及设备属非合理苛责，法院不予采纳。但是游船公司作为游船行业从业者，应当具备针对紧急情况、制定完备的处置预案，并对救援人员进行充分培训。在孙明旸被救起，尚存有气息时，游船公司虽在救护车未到现场时主动将孙明旸送医，却在第一时间将其送往没有救治能力的某医院，存在延误救治时机的可能，对孙明旸的死亡亦负有一定责任。

因此，孙明旸大量饮酒后划船，并在游船上继续饮酒至中毒量，系导致其落水后无法自救而溺亡的直接原因，其本人对此应负不可推卸的主要责任。周燕兴、宋健、张建平、刘勇在明知大量饮酒后划船、超载及违规登岸存在重大安全隐患的情形下，仍共同为之，主观上构成共同过失。该过错行为与游船侧翻倾覆存在直接关系，与孙明旸落水后溺亡存在间接因果关系，该4人应对其共同侵权行为负连带责任。游船公司作为游乐场所的经营者，在孙明旸等人大量饮酒的情况下未劝阻众人登船，且未预备周密的紧急情况处置预案，存在贻误救治时机的可能，存在过失。其过失行为本身虽不必然导致孙明旸溺亡，与周燕兴等4人间亦无共同主观过失；但游船公司与周燕兴等4人分别实施的过错行为间接结合，发生了孙明旸溺亡的同一损害后果。故游船公司与周燕兴等4人作为整体之间应按照各自的过错比例及原因力大小分担相应的赔偿责任。

【法官后语】

1. 五被告是否构成共同侵权，应否承担连带责任

《侵权责任法》在制度层面明确了共同侵权行为的共同过错要件，区分了共同侵权行为与无过错联系的共同致害行为。共同侵权行为的本质特征是数人的共同过错，共同加害人的共同过错决定了行为的共同性和损害结果的共同性。数个共同加害人的共同行为所致损害是同一的、不可分割的。

本案中，刘勇等人先后实施了一系列过错行为，其作为完全民事行为能力人对上述危险行为的后果完全有预见能力和预见可能，然而仍共同为之，其间无人劝阻，放任危险的发生，导致了不可分的损害后果，构成共同侵权，对每个加害人的行为在导致加害结果中所起的作用大小在所不问，应承担连带责任。受害人孙明旸虽负有主要的过错责任，但受害人是否有过错，不影响共同侵权的成立，只是在法律责任承担上适用过错相抵原则。

无过错联系的共同致害是指数个行为人事先既没有共同故意，也没有共同过失，只是由于侵权行为在客观上的联系而共同造成同一损害后果。无过错联系的共同致害与共同侵权的最显著的区别是，各行为人在主观上不存在共同过错，对自己的行为会与他人的行为发生客观上的结合而导致受害人的同一损害事实不可能有预见，更不可能有共同的行为指向，即共同的放任或追求。既然没有共同的过错，也就失去了承担连带责任的基础，对此，公平的责任承担规则是按照各自的过错程度和原因力大小承担相应份额的责任。这符合“对自己行为负责任”基本原则的要求。在损害后果可以单独确定的情况下，各行为人应对自己行为的后果承担赔偿责任；多数情况损害后果是共同的，无法单独确定，此时，应由法官在综合考虑原因力大小及过错程度的前提下，依照公平原则合理分配责任。

本案中，游船公司虽存在违反安全保障义务的行为，然而其与刘勇等四人间无共同主观过失；游船公司与刘勇等四人分别实施的过错行为客观上相互联系，导致了孙明旸溺亡的同一损害后果。故游船公司与周燕兴等四人作为整体之间构成无过错联系的共同致害。

2. 安全保障义务的立法本意及考量因素

经营者的安全保障义务是指经营者在经营场所对消费者、潜在的消费者或者其他进入服务场所的人之人身、财产安全依法承担的安全保障义务。其设立的初衷除

了大工业发展带来的危险社会所要求的人文关怀外，也是保障消费者、经营者的权利义务平衡，创造双方和谐共赢的长效机制的需要。对双方权利义务的要求均不能脱离经济社会发展的现实。对经营者过高或过低的义务要求都不利于其长远发展，也终将损害消费者的权益。

安全保障义务认定应考虑的因素包括：危险的存在或持续；危险的严重程度及可识别性；普通人的合理期待；危险控制的可能性及控制费用的高低；受害人自我保护的可能性；行为人的收益；法律、行政法规等的规定等。从上述因素判断经营者是否尽到了警告、禁止、指示义务，危险控制义务，组织义务，调查和告知义务，看守和照料义务等。

具体到本案，对游船公司安全保障义务认定的考量因素中，危险控制因素更为直接。水上娱乐这项服务本身即存在一定的危险，且无法从根本上避免，然而却又是消费者需要的。也就是说，经营者在“创设”这项服务的同时，也在“创设”危险。相对于游客来说，游船公司显然对危险有着更深刻的了解，掌握更全面的知识，可以设置更有效的危险处置预案，拥有预防和应对危险的可能性。游船公司的这种危险控制能力，决定其有义务拿出一部分收益用于控制危险，保障游客的安全。该公司有禁止醉酒登船的规定，在售票处、船票、游船上印有安全警示，在船翻后进行了及时有效的救援，尽到了合理的警示、提醒及救援义务，但这些尚不能作为其免除全部责任的抗辩事由。游船公司向已大量饮酒的游客出售船票，并引领其登船，未尽劝阻及禁止义务。游船公司工作人员在孙明旸尚存有气息时在第一时间将其送往没有救治能力的医院，这说明该公司作为游船行业从业者，不具备针对紧急情况的完备、有效的处置预案，未对救援人员进行合理的培训。这与其应具备危险控制、处置能力而负有的安全保障义务是不符的。

另外，应该注意的一点是，在属季风气候的我国北方，夏季里疾风骤雨的情况较为多发，对在营业时间出现该情况游船公司是否应该通过广播或灯光信号等方式督促游客尽快靠岸，并在岸边多布置工作人员，指导、接应游客安全登岸也是值得考量的因素。

编写人：北京市海淀区人民法院　曲育京　邹玉玲

26

旅游经营者在“自由行”旅游项目中的安全保障义务

——张××等诉中国和平国际旅游有限责任公司等生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中少民终字第18947号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：张××、张玉鑫

被告：中国和平国际旅游有限责任公司（以下简称和平国旅）

被告（上诉人）：中国金桥旅游有限公司（以下简称金桥旅游公司）

第三人（被上诉人）：张在亮、张在新、张在春

【基本案情】

2010年12月31日，案外人李晓玉代表张在生等15人与和平国旅签订了《单项委托或组合服务合同》，约定和平国旅为李晓玉、张在生等15人提供出境旅行服务。合同约定由和平国旅提供机票预定、酒店预订、代办签证、出入境、接送等服务，同时约定除代办签证外，其他委托事项均由旅行社委托第三方完成。在“免责条款”一节中还约定，委托内容之外，没有旅行社人员或旅行社指定人员陪伴，旅游者自己活动时，由此可能造成的任何损失，旅行社概不承担责任。同日，双方签订《单项委托服务补充协议》，明确了出发时间、住宿酒店以及餐食、接送、保险、费用、双方权利义务等。其中“权利和义务”第二条约定，甲方（旅行者）抵达目的地后的一切活动均由甲方自行安排，如发生人身、财物受到伤害和损失，责任由甲方自行承担，与乙方无关；第四条约定，甲方在自由活动期间，应根据自身身

体状况和现场实际情况谨慎选择自费参与项目并避免参加登山、潜水等具有一定危险性的活动。上述《单项委托或组合服务合同》中机票预订、酒店预订、代办签证、出入境、接送服务、自愿保险、解约责任、第三方价格变动、免责约定、特别提示、争议解决方式等内容均为和平国旅事先提供的格式条款。

合同签订后，和平国旅将上述合同约定的委托事项转委托金桥旅游公司。和平国旅在一审法院庭审中自认其没有明确告知旅行者转委托给谁履行。

后李晓玉等15人交纳了旅游费用257680元。出境当日，和平国旅通过电子邮件向李晓玉发放了《马尔代夫旅客出团通知》，告知集合指示牌为“炫风情假期”，并对行程和旅行的事项作了介绍，推荐旅行者自费参加度假岛屿酒店组织的环岛游、水上飞机空中摄影和黄昏钓鱼等项目，在安全提示处注明由于马尔代夫行程以自助游为主，请旅客注意人身安全、保管好随身物品。

2011年1月16日，张在生等15人乘飞机抵达马尔代夫的马累机场，被告知由于中心格兰德岛酒店超售，需将行程改为另一个岛屿太阳岛。张在生等15人于当日被送往太阳岛。1月18日，张在生等15人自行组织在太阳岛酒店附近水域浮潜，其间张在生溺水身亡。

张玉鑫、张在生系夫妻，张××系二人之子。曾光荣系张在生之母，其在张在生溺亡后于2011年7月死亡。曾光荣生前育有张在亮、张在新、张在春、张在生、张在梅5个子女。张在梅先于曾光荣死亡，张甲、张乙系张在梅所生子女。在二审审理过程中，张在梅的子女张甲、张乙提交书面意见，明确表示放弃其二人在本案中所享有的实体权利。

【案件焦点】

被告公司是否已经履行安全保障义务及旅游公司在自助游项目中安全保障义务的界限。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：和平国旅、金桥旅游公司作为旅游的经营者，相对旅游者而言，距离旅游活动中的危险源更近，更有可能了解旅游活动中的实际情况，最有可能预见可能发生的危险，因而旅游经营者负有将相关情况及可能存在的风险告知旅游者的义务。故在本案中，和平国旅、金桥旅游公司应承担的安

全保障义务应具体化为告知、警示义务。《单项委托服务补充协议》、《马尔代夫旅客出团通知》中对于相关安全注意事项的提示仅是对旅游中人身安全方面做了一般的常规提示，内容过于笼统，既不具体，也没有针对马尔代夫常规的旅游项目如浮潜所特有的风险予以充分告知和特别警示。故和平国旅、金桥旅游公司的服务在此方面存有缺陷，应承担一定的民事责任。因和平国旅转委托事宜并未通知旅游者，故其与金桥旅游公司应承担连带赔偿责任。张在生作为成年人，其对所参与项目的危险性应有足够认知，对自身安全负有注意义务，且其所参与的海上项目相比较普通项目更具危险性和不可知性，因此其应当对自身损害承担主要责任。

据此，北京市朝阳区人民法院判决：一、中国和平国际旅游有限责任公司和中国金桥旅游有限公司于判决生效之日起 7 日内赔偿张玉鑫、张 × × 丧葬费 5000 元、办理丧葬事宜发生的交通费、住宿费和误工损失等合理费用 10000 元、死亡赔偿金 120000 元、精神损害抚慰金 5000 元。二、中国和平国际旅游有限责任公司和中国金桥旅游有限公司于判决生效之日起 7 日内赔偿第三人张在亮、张在新、张在春死亡赔偿金 30000 元。三、驳回张玉鑫、张 × × 以及第三人张在亮、张在新、张在春的其他诉讼请求。

判决后，金桥旅游公司不服，上诉至北京市第二中级人民法院。北京市第二中级人民法院判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案处理重点是旅行社在“自由行”旅游项目中的安全保障义务及其范围。

所谓自由行旅游，是指由旅行社安排住宿、交通，并提供签证等服务（主要是针对境外游），不安排导游随行、由游客自助安排餐食、游览项目的弹性旅游方式。在自由行旅游项目中，旅游公司提供的产品以“机票 + 酒店 + 签证”为核心，游客对于行程安排、景点项目选择、餐食等拥有很大自主性。但是，自由行旅游的这种自主性特征，并不免除旅游经营者安全保障的义务。

因旅游经营者方面的原因造成旅游者人身损害、财产损失的，旅游者选择要求旅游经营者承担违约责任或者侵权责任的，人民法院应当根据当事人选择的案由进行审理。旅游经营者、旅游辅助服务者未尽到安全保障义务，造成旅游者人身损害、财产损失，旅游者请求旅游经营者、旅游辅助服务者承担责任的，人民法院应

予支持。因第三人的行为造成旅游者人身损害、财产损失的，由第三人承担责任；旅游经营者、旅游辅助服务者未尽安全保障义务，旅游者请求其承担相应补充责任的，人民法院应予支持。在旅游经营者提供旅游项目时，负有保障旅游者人身、财产安全的义务。本案中，张在生等人在参与和平国旅经营的自由行旅游项目中溺亡，家属选择以侵权主张赔偿，根据上述司法解释，法院应予准许。金桥旅游公司接受转委托具体负责上述旅游项目，因此也应作为适格当事人参加诉讼。

安全保障义务的具体内容之一，即通过恰当的方式对旅游过程中存在的危险进行明确提示。旅游经营者、旅游辅助服务者对可能危及旅游者人身、财产安全的旅游项目未履行告知、警示义务，造成旅游者人身损害、财产损失，旅游者请求旅游经营者、旅游辅助服务者承担责任的，人民法院应予支持。本案中，旅游经营者所经营的旅游产品目的地系以海上项目为主的马尔代夫，相比较陆上项目，海上项目更具有危险性和不可控性。因此，在旅游开始前，即应当对海上项目所潜在的风险进行明确告知和提示。和平国旅主张在与张在生等旅游者签订的《单项委托服务补充协议》第三条第四款和《马尔代夫旅客出团通知》中的第九条已经书面告知旅游者在旅游中可能存在的风险，并对潜水的危险性做了特别强调，但上述书面约定仅对旅游中人身安全方面做了一般的常规提示，并没有针对马尔代夫常规的旅游项目如浮潜所特有的风险予以充分告知和特别警示。因此法院对经营者上述抗辩不予采纳。

旅游经营者以格式合同、通知、声明、告示等方式作出对旅游者不公平、不合理的规定，或者减轻、免除其损害旅游者合法权益的责任，旅游者请求依据《消费者权益保护法》第二十四条的规定认定该内容无效的，人民法院应予支持。本案中，旅游经营者主张其在合同“免责条款”一节中约定，没有旅行社人员或旅行社指定人员陪伴，旅游者自己活动时，由此可能造成的任何损失，旅行社概不承担责任。但由于上述合同及条款系旅行社事先提供的格式条款，条款内容本身对旅游者权利进行了限制，减轻和免除了自己的责任，因此上述格式条款不应作为旅游经营者免责的依据。

编写人：北京市第二中级人民法院　施忆

27

旅游经营者的安全保障义务

——张莲囡、郭×诉上海不夜城国际旅行社有限公司生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

上海市第二中级人民法院（2012）沪二中民一（民）终字第657号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：张莲囡、郭×

被告（被上诉人）：上海不夜城国际旅行社有限公司（以下简称不夜城旅行社）

【基本案情】

原告张莲囡、郭×分别系郭庆隆之妻、女。2011年1月21日，郭庆隆与被告不夜城旅行社签订了旅行协议，约定参加由被告不夜城旅行社组织的“泰新马十日品质游”旅行团，郭庆隆为此支付旅游费2910元（含被告旅行社替郭庆隆代购的30元旅游意外险费用）。后郭庆隆于2月28日随团自上海出发开始行程，根据被告提供的《行程单》显示第四天行程为“……前往金沙岛，自由悠闲的在情人海滩上漫步或换穿泳衣享受洁净的海水和清闲的生活……”，3月3日，郭庆隆随团根据上述行程安排至芭堤雅金沙岛活动，在该岛的自然海域游泳时溺水身亡。后郭庆隆家属赶赴泰国处理相关事宜，为此支付尸体运送费泰铢130000元、翻译费泰铢200元、认证费泰铢800元。

泰国国家警察总局警察医院法医所出具《验尸报告》，判断郭庆隆的死亡原因为溺水窒息死亡。

另查明，郭庆隆系城镇户口，出生于1947年8月6日，事发时年满63周岁。

又查明，被告不夜城旅行社指派的随团领队人员张金飞未持有国家规定的领队证，相关执法机构据此对不夜城旅行社作出了相应的行政处罚。

【案件焦点】

1. 被告旅行社对于郭庆隆的死亡是否应当承担责任；2. 郭庆隆本人对其溺水身亡的结果是否存在过错；3. 原告已获得意外险理赔是否可以作为被告旅行社的免责事由。

【法院裁判要旨】

关于案件焦点一，被告不夜城旅行社作为旅游项目的经营单位，应在合理限度内确保游客在旅游过程中的人身安全，尽可能避免因管理、服务瑕疵而引发不必要的伤害。事发地点是一个天然海域，游客在对海况、水文均不熟悉的情况下下海游泳，存在安全隐患，作为熟悉景区环境的专业旅行社既然安排游客下海游泳的项目，却未能做到事前充分的风险提示以及安排救生衣等安全措施以确保游客人身安全，可以判断其对风险预见不足、履行安全保障义务存在缺陷。其次，相关法律法规均对出境游的领队资格以及素质要求作了明确的规定，具备相应资质的领队在语言能力以及应对紧急情况的处置能力上均是对游客权益的一项重要保障，纵观本案，被告旅行社所指派的领队因语言不通、未随身携带通讯设备等问题导致在郭庆隆溺水后处置不力，作为旅行社指派不具备领队资质的人员担任领队工作，存在相应的过错。综上所述，被告旅行社在安排涉诉行程中的不足与郭庆隆的死亡存在因果关系，应承担与其过错相适应的赔偿责任。

关于案件焦点二，受害人对于损害的发生也有过错的，可以减轻侵害人的民事责任。郭庆隆作为一名具有完全民事行为能力的自然人，亦当然地负有保障自身安全的义务，其对天然海域的危险性应有合理认知，对于如何避免危险发生应当保持理性判断，郭庆隆本人对至自然海域游泳的风险预见不足，对自身条件过于自信是导致损害结果发生的主要原因，故可适当减轻被告不夜城旅行社的责任。

关于案件焦点三，保险公司对两原告作出的意外伤害险赔偿，是基于郭庆隆与保险公司之间的保险合同关系而履行的合同义务。在双方的合同关系中，被告旅行社仅是作为意外险的代办者，其是否承担赔偿责任要根据其对游客所遭受的损害是

否存在过错以及之间的因果关系进行判断，而与保险公司是否履行合同义务无关，原告方获得意外险赔款是基于保险合同获得的保险利益，不能成为被告旅行社承担赔偿责任的抗辩事由。

综上，被告不夜城旅行社应根据过错程度承担35%的赔偿责任。据此，一审法院依照《中华人民共和国民法通则》第一百一十九条，《中华人民共和国侵权责任法》第二十二条、第二十六条，《最高人民法院关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》第七条第一款、第八条第一款、第十九条之规定，判决被告上海不夜城国际旅行社有限公司应于判决生效之日起10日内一次性赔偿原告张莲囡、原告郭×各项经济损失共计人民币252553.84元。

一审判决后，原告不服提起上诉。二审法院经审理后认为，原审法院的判决并无不当，予以维持。

【法官后语】

随着经济的发展和生活水平的提高，越来越多的人愿意选择健康、休闲的生活方式，比如旅游。正是在这种背景下，近年来，海岛旅游在国内持续升温，但由于旅行社和旅游管理部门相关配套措施未能及时跟进，海岛旅游也成为溺水事故频发、风险相对集中的项目，有关海岛旅游纠纷案件也不断上升。同时，保障游客在旅游中的生命财产安全也引起了社会的高度关注。本案作为一起旅游组织者安全保障义务的典型案例，对类似案件的处理具有一定的示范意义。

1. 关于旅行社的安全保障义务

安全保障义务是指公共场所的管理人或者公共活动的组织者对与之有密切关系的顾客或者活动参与人的人身或财产安全给予必要的照顾和保护的义务。安全保障义务包括活动场所方面的安全保障义务和活动过程中的保障义务。活动场所保障义务包括设施配备、人员配备等方面符合安全要求；活动过程保障义务包括告知和协助消除不安全因素，防范来自第三人的不安全因素等。

2. 关于过失相抵

在学理上存在过失相抵的问题。所谓过失相抵，是指被侵权人对损害的发生或者损害结果的扩大有过错时依法减轻或者免除赔偿义务人的损害赔偿责任，从而公平合理地分配损害的一种制度。在本案中，原告郭庆隆本人作为一名具有完全民事

行为能力的自然人，对自己的行为及其产生的后果有认知和判断能力，但其本人对自然海域的风险预见不足，对自身条件过于自信是导致损害发生的一个重要原因，因此可以适当减轻被告的责任。

3. 关于被告不夜城国际旅行社以原告获得意外险作为免责事由的问题

免责事由是指被告针对原告的诉讼请求而提出的证明原告的诉讼请求不能成立的事实理由，即减轻或免除侵权行为人责任的理由。关于免责事由，需要说明的是：首先，免责事由是通过对抗侵权责任的构成要件，从而达到阻却侵权责任成立的效果，因此，免责事由要解决的是侵权责任是否成立层面的问题。其次，免责事由具有法定性，法律对其采取列举的形式加以规定，如被侵权人也有过错、受害人故意、第三人过错、不可抗力、正当防卫、紧急避险等等。在本案中，被告不夜城国际旅行社以原告获得意外险作为免责事由，显然于法无据。再者，关于意外险理赔的问题，完全是原告郭庆隆和保险公司之间的合同关系问题，保险公司依据法律和双方的约定予以理赔，这与被告不夜城国际旅行社没有任何关系。

编写人：上海市闸北区人民法院　金晶

28

民间自发活动的组织者是否负有安全保障义务

——席×等诉北京绿源达压缩天然气有限公司等生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中少民终字第10021号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：席×、刘××、席××、常××

被告（被上诉人）：北京绿源达压缩天然气有限公司（以下简称绿源达公司）、王文斌、姚进

【基本案情】

2011 年，刘 × × 之夫席国庆与北京明信博远劳务服务公司签订劳动合同，后被劳务派遣至绿源达公司车队运输班担任司机。2011 年 7 月上旬，席国庆所在运输班的司机与队长王文斌一同商议到同事王振华家游玩，征得王振华同意后，定于当月 17 日（运输班休息日）前往，并约定每人出资 20 元作为餐费，王文斌免费为大家提供山庄老酒两箱。2011 年 7 月 17 日 8 时 30 分许，席国庆、王文斌等人下班后，乘坐姚进驾驶的班车从公司出发，前往北京市密云县冯家峪镇石佛村王振华家。中午 12 时许，在王振华家用午餐时，席国庆、王文斌、王振华等人在席间饮酒，席国庆饮用了约两杯白酒、一瓶啤酒。餐后自由活动时，席国庆与张金秋、陈晓禹、张永利、姚进、王振华等人陆续到石佛村村南的河道内淌水、捉鱼。15 时许，席国庆突然栽倒在河中，张永利发现后立即呼救，陈晓禹、张金秋等人迅速将席国庆从水中扶起并抬至岸上，席国庆已经昏迷不醒。姚进将情况电话告知了王文斌，王文斌吩咐姚进迅速开车将席国庆送至冯家峪镇社区卫生服务中心抢救并拨打了 120 急救电话。席国庆经冯家峪镇卫生服务中心及随后赶到的 120 医护人员抢救无效后死亡，死亡原因推定为溺水。后王文斌报警，密云县公安局民警到场后，对相关人员进行了询问，并于当日委托北京市密云县公安司法鉴定中心对席国庆尸体进行尸表检验，结论为席国庆符合酒后猝死。

事发后，席国庆之妻刘 × × 提出工伤认定申请，经北京市西城区人力资源与社会保障局认定，席国庆为非工伤死亡。2011 年 8 月，绿源达公司与北京明信博远劳务服务公司协商后，北京明信博远劳务服务公司为刘 × × 垫付了丧葬费 5000 元，绿源达公司给付了刘 × × 帮困扶贫金 10000 元。

【案件焦点】

王文斌对席国庆是否负安全保障义务。

【法院裁判要旨】

北京市密云县人民法院经审理认为：公民生命权受法律保护，侵害公民生命权

应承担法律责任；当事人对自己的主张有责任提供证据。本案中，席国庆去同事家游玩，系绿源达公司车队员工经共同商议后在休息期间的自发性出游活动，并非该公司组织的集体活动；姚进私自驾驶公司班车作为出游的交通工具，并非受该公司指派，属个人行为，故绿源达公司对席国庆的个人出游行为不负有安全保障义务。且北京市西城区人力资源与社会保障局已认定席国庆为非工伤死亡，故绿源达公司对席国庆的死亡不应承担赔偿责任。被告王文斌作为此次自发性出游活动的召集人，起到了一定的组织作用，依据诚信原则及公序良俗原则，对其他参与人应负有一定的安全保障义务，但其对席国庆发生酒后猝死的后果并无故意或重大过失，席国庆的死亡已经超出了其合理限度范围内的安全保障义务；姚进作为司机，并非该活动的组织者，不负有安全保障义务，且姚进的驾车行为与席国庆的死亡不具有因果关系，故被告王文斌、姚进对席国庆的死亡不应承担赔偿责任。综上所述，四原告未能提供充分证据证明三被告对席国庆的死亡负有赔偿责任，四原告要求三被告对席国庆的死亡承担赔偿责任之请求，无事实和法律依据，本院不予支持。

北京市密云县人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款之规定，作出如下判决：驳回原告席×、刘××、席××、常××的诉讼请求。

席×等持原审起诉意见提起上诉。北京市第二中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）之规定，作出如下判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案的争议焦点在于被告王文斌对死者席国庆是否负安全保障义务，即民间自发组织的活动中组织者对被组织者是否负有安全保障义务。

《侵权责任法》第三十七条第一款规定："宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。"

民间自发活动应当受到《侵权责任法》第三十七条第一款的规范，民间自发活动的发起人、召集人、组织者对于被邀请人、被组织者负有安全保障义务。《侵权责任法》第三十七条明确了负有安全保障义务的主体包括宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，而其中群众性活动是

指法人或者其他组织面向社会公众举办的参加人数较多的活动，比如体育比赛、演唱会、展览、庙会、灯会等活动。对于民间活动的组织者，并不在该条所规定的主体范围内。但随着人们物质生活、精神生活的提高，朋友、同事之间相约聚会、结伴出行的活动在社会交往中极其普遍，陌生人之间通过网络、通讯工具集结后到野外旅游的活动也极其常见。这种民间自发组织的活动虽然不属于“群众性活动”，但也应遵从一定的社会秩序，受到法律的规范。依据诚实信用以及公序良俗的原则，民间自发活动的组织者的确应当负有一定的保障被邀请人、被组织者安全的义务。

实践中不宜对民间自发活动的组织者应尽的安全保障义务要求过高。民间自发活动参加人均为完全行为能力人，对自己的行为后果应当有所预见。活动组织者多为无偿服务，其仅是进行了组织行为。此类民间活动在现今社会人与人之间交往中较为普遍，不宜对活动组织者苛以过高的注意义务，组织者只要尽到适当的安全保障义务即可。审理此类案件应掌握的原则是：聚会、出游等民间自发活动的组织者，对被组织者应当负有一定的安全保障义务，组织者因故意或者重大过失未尽到安全保障义务而造成活动参加者损害的，应当依法承担相应的责任；对予超出其合理预见范围之外的损害，则不必承担责任。

编写人：北京市密云县人民法院　孟娜

29

实习生在实习期间遭受人身伤亡，实习单位与就读学校应否承担赔偿责任

——黄建泊、陆麦坦诉黄×等生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

广西壮族自治区百色市靖西县人民法院（2012）靖民一初字第989号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告：黄建泊、陆麦坦

被告：黄×、靖西县人民医院、广西中医学校

【基本案情】

黄××是两原告的女儿，生前系广西中医学校护理专业学生，经学校安排到靖西县人民医院实习。2012年2月7日20时40分，黄××跟随医院急诊科的带教老师随救护车到化峒镇力行村路段抢救伤员，在处理伤员的过程中，又有群众来报告，同一路段另有人因交通事故受重伤，要求医务人员前往救治。处理完第一个伤员后，120救护车及随车的医生护士又赶往另一个事故现场，留下黄××与伤者亲属等数人在路边照看伤者。此时，被告黄×驾驶无牌号两轮摩托车由湖润镇沿316省道往化峒镇方向行驶，碰撞到正在路边照看伤员的黄××、赵满疆、李文章，造成四人不同程度受伤、摩托车损坏的道路交通事故。事后黄××即被送到靖西县人民医院进行抢救，终因伤势过重抢救无效而死亡。2012年3月8日靖西县公安局交通警察大队作出靖公交认字〔2012〕第M12037号《道路交通事故认定书》，认定被告黄×承担事故的全部责任。事后黄×仅赔偿给原告丧葬费15921元，被告靖西县人民医院则垫付了抢救费等费用。由于其他损失没有得到赔偿，原告以黄×和靖西县人民医院为被告向本院起诉，请求本院依法判令两被告连带赔偿各项损失费共计人民币398220元。第一次开庭审理后，被告靖西县人民医院以便于进一步查清事实、分清责任为由申请追加广西中医学校为本案被告。

庭审中被告黄×认为，靖西县人民医院在救助现场没有设置任何警示标志，所以医院也应承担一半的责任。被告靖西县人民医院则认为，在抢救伤员过程中，因另有伤员急需抢救，部分医务人员不得不立即坐上救护车前往另一个事故现场，在这种紧急情况下，客观上已经不可能搁置警示标志，而此时被告黄×无证违规驾驶摩托车将黄××撞成重伤致死，更是事先预料不到的，医院并没有任何侵权行为，不应承担赔偿责任。被告广西中医学校认为，学校不是交通事故的任何一方当事人，不是本案法律关系的主体。事故发生后，学校也积极与各个部门进行沟通，给黄××家属发放了慰问金，并且协助家属获得了最高数额的保险赔偿金，已尽了自

己应尽的义务，要求学校承担赔偿责任无任何法律依据。

【案件焦点】

应对黄××的死亡后果承担赔偿责任的主体认定。

【法院裁判要旨】

广西靖西县人民法院经审理认为：交警部门作出的《道路交通事故认定书》客观公正，应作为确定本案民事赔偿责任的依据。由于事故系被告黄×单方过错导致，其应对事故导致黄××死亡而给原告造成的损失承担赔偿责任；被告靖西县人民医院作为黄××的实习单位，负有在合理限度范围内提供安全保障的义务，事故发生当晚，在抢救伤员的过程中，特别是在120救护车和其他医护人员赶往另一个事故现场后，医院的工作人员并没有在抢救现场采取措施设置警示标志，因此医院的行为存在一定瑕疵，应承担相应的补充赔偿责任；事故发生时黄××是被告广西中医学校安排到靖西县人民医院实习的学生，虽然学校对自己的学生负有教育和管理的责任，但本次事故是来自学校外部的突发性、偶发性侵害造成的，学校对此并不能预见，事故发生后学校也积极协助家属获得了最高额的保险赔偿金，因此学校已履行了相应的职责，本身也没有不当的行为，不应承担责任。综合各当事人的过错程度，本院确定由被告黄×承担90%的责任，由被告靖西县人民医院承担10%的责任。参照2012年度《广西壮族自治区道路交通事故损害赔偿项目计算标准》，本院确认原告因黄××死亡而应得的赔偿金数额为死亡赔偿金377080元、精神损害抚慰金10000元，两项共计人民币387080元，由被告黄×赔偿90%即为348372元，由被告靖西县人民医院赔偿10%即为38708元。

为此，根据《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款、第十五条第一款第（六）项、第十六条、第二十二条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第六条、第二十九条，《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第八条第二款、第十条第一款，《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条和《学生伤害事故处理办法》第二条、第十二条第（二）项之规定，并参照《广西壮族自治区道路交通事故损害赔偿项目计算标准（二〇一二年）》，作出如下判决：

一、被告黄×赔偿原告黄建泊、陆麦坦人民币348372元；

二、被告靖西县人民医院赔偿原告黄建泊、陆麦坦人民币38708元；

三、驳回原告黄建泊、陆麦坦的其他诉讼请求。

【法官后语】

每年我国都有数以千万计的学生在各企业、事业单位、国家机关实习，由于缺乏足够的实际工作经验和风险防范意识，实习生在工作中较容易因自身或他人的原因发生人身损害事故，而根据我国《劳动法》和《工伤保险条例》的规定，只有劳动者与用人单位之间的关系符合劳动法律关系的构成要素、形成劳动关系，才能进行工伤认定，享受工伤保险待遇。目前我国对实习生在实习期间的法律地位并没有作出明确的规定，实习活动作为学校教育计划的组成部分，其目的是为了让学生能在毕业前积累实践经验，并不是为了获得收入作为其主要的生活来源。实习生不是实习单位的一员，与实习单位之间并不存在《劳动法》规定的劳动权利和义务关系，因此，学生实习期间的人身伤亡不能进行工伤认定，也不能通过工伤保险得到赔偿，只能按一般侵权行为进行赔偿。事故发生后，由于相关法律法规的缺失，学校、企业、侵权人往往相互推诿，各方因此陷入旷日持久的纠纷中；又或者如本案的情形，侵权人没有足够的经济能力支付高额的赔偿金，导致学生或其亲属难以得到实际的赔偿。因此，应尽快完善相应的法律规定，明确学校、实习单位、侵权人、学生等各方的法律责任，对在校学生实习期间意外伤害事故的赔偿作出明确、具体的规定，同时，以现有的《劳动法》、《工伤保险条例》等法律、法规为基础，设立相应的保险保障体系，为在校实习生这一“准劳动者”提供相应的社会保障。

编写人：广西壮族自治区百色市靖西县人民法院　李雪琳

30

谁来为公益性公园溺水事件负责

——钟东红、修美春诉武平县园林管理所生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

福建省龙岩市中级人民法院（2013）岩民终字第365号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：钟东红、修美春

被告（被上诉人）：武平县园林管理所

【基本案情】

2012年7月29日，钟东红、修美春之子钟××（1997年1月3日生）在武平县城区碧水公园游玩时，不幸殒命于公园映碧湖内。次日，经武平县公安局法医尸检，结论为溺水死亡。钟东红、修美春称，武平县园林管理所作为碧水公园的管理部门，在映碧湖边未设有效警示标志，未在人工湖边设立有效的防护措施，应对钟××之死承担70%的赔偿责任，请求法院判决赔偿丧子的死亡赔偿金498140元、丧葬费19494.5元，合计517634.50元的70%，即360000元，加上精神损害抚慰金50000元，合计410000元。钟东红、修美春提供了事故现场照片七张，证明武平县园林管理所未在事故现场设置有效警示标志，而武平县园林管理所则认为，其已在危险地段安装了防护栏，设置了诸如“水深危险、请勿靠近”、“水深危险、请勿攀爬”、“水深危险、禁止游泳”等警示标志。武平园林管理所提供了相反证据照片十张，证明碧水公园已经设置了警示标志，安装了防护栏，已尽到相应的安全保障义务，不应当承担钟××溺水身亡的法律责任。

双方对钟××系未成年人无异议，原告系钟××监护人，其自认30%的责任，武

平县园林管理所认为原告疏于监护至被监护人溺水身亡，两原告应承担全部责任。

事发后，武平县园林管理所向钟东红、修美春支付了18000元。

【案件焦点】

本案事故地点是否设有警示标志；被告碧水公园是否已尽到合理限度范围的安全保障义务；是否应承担原告之子钟××溺水身亡的赔偿责任。

【法院裁判要旨】

福建省武平县人民法院经审理认为：公民的生命健康权受法律保护，公民、法人由于过错侵害他人民事权益，应该承担侵权责任。钟××事发时尚属未成年人，原告作为钟××的监护人应对钟××负有监护责任，保障被监护人的人身安全，平时应加强对孩子的安全教育。碧水公园为武平县城区的开放性、公益性公园，供居民、游客自由出入，在园区内游览、观赏、健身等。被告作为碧水公园的管理部门，应对在园区内游玩、观赏的居民、游客尽到合理限度范围的安全保障义务。被告环湖铺设了通道，设置有防护栏和警示标志，提醒居民、游客注意安全，已尽到社会一般价值判断所认同的安全保障义务。钟××事发时已年满十五周岁并获取初中毕业证书，其有识别警示标志的警示意义和认识到湖区存在危险的能力。综上，被告武平县园林管理所对碧水公园映碧湖不存在维护、管理上的瑕疵，其对钟××的死亡不存在过错，不应当承担对原告的赔偿责任，原告的诉讼请求依法应予以驳回。

武平县人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款，《中华人民共和国民法通则》第十六条第一款、第十八条第一、三款、第一百零六条第一款，最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十六条第一款第（一）项的规定，作出如下判决：驳回原告钟东红、修美春的诉讼请求。

原告钟东红、修美春持原审起诉意见提起上诉。龙岩市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，作出如下判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案的难点在于公益性场所的安全保障义务如何界定？公益性场所的安全保障

义务不同于营利性场所的要求，公益性机构的安全保障义务由于其特殊的地位，其应该采用一般标准，即只要尽到一般的合理限度安全保障义务即可。一般的合理限度是指社会公众所能预见的范围。

最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第六条规定："从事住宿、餐饮、娱乐等经营活动或者其他社会活动的自然人、法人、其他组织，未尽合理限度范围内的安全保障义务致使他人遭受人身损害，赔偿权利人请求其承担相应赔偿责任的，人民法院应予支持。"由此可见，公益性公园，不能因其具有开放性和免费性，就可以免除责任，公益性公园的安全责任，仍然由公园的管理者承担。但是，应当说明的是，公园承担的只是合理限度范围内的安全保障义务责任。公益性公园，因其是开放性和无偿性的，它与游客之间不存在服务合同，与营利性公园性质不同，不需要承担合同履约责任，只承担自身设施的安全保障责任。也就是说，如果因自身设施和规划存在缺陷，以及对这些设施未尽合理的管理，并由此引发安全事故，公益性公园才需承担责任。本案中，被告环湖铺设了通道，设置有防护栏和警示标志，提醒居民、游客注意安全，已尽到合理的安全保障义务，不承担任何责任。

本案所带来的警示：公益公园推行后，应加强全民教育，提高民众文明素养和安全意识，遵守公德、纪律、法规及公益公园的游园规定，文明游园。未成年人的监护人，要尽到照看和保护责任，要加强对孩子的安全知识教育，让孩子学会在家长不在的时候能够自我保护，增强孩子的抗风险能力。同时，公共设施的管理者应当增强安全意识和责任意识，保证公益设施符合国家规定的安全标准并及时检修维护，对未成年人有一定危险性的公共设施，应设置相应的警示标志。

公益公园是城市规划中为市民休闲而设置的空间，它的推行，是社会的进步，是必然趋势，值得肯定。整个社会应共同努力，让更多的市民享受它的公共服务，也为公共设施提供更大的发展空间。

编写人：福建省龙岩市武平县人民法院　吴桂琼

31

道路遗撒物致人损害的责任认定

——刘××诉北京市丰台区市政市容管理委员会等生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2013）二中民终字第00818号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：刘××

被告（上诉人）：北京市丰台区市政市容管理委员会（以下简称丰台区市政管委）、北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所（以下简称长辛店环卫所）

被告：北京市路灯管理中心

【基本案情】

2011年7月22日，在北京市丰台区张太路，原告骑自行车由东向西行驶至北京市丰台区太子峪村北口东700米处时，原告的自行车前轮与路面上凝固的水泥块相撞，致使原告倒地摔伤，后被救起并送往医院，经诊断为急性闭合性颅脑损伤、弥漫性轴索损伤、右眼挫伤、右眼眶内壁骨折、头外伤神经性反应、头皮血肿、全身多处软组织挫伤等，原告住院10天，其间支付医疗费11979.69元。经法院到丰台区市政管委核实，其表示，城市道路按不同级别分市区两级管护，张太路属于区级管理的道路，管护主体为丰台区市政管理委。长辛店环卫所负责事发道路的保洁工作。经法院调查，在本案事故发生数日前，长辛店环卫所知晓事发道路上有凝固水泥块，但未及时予以清除。在本案审理过程中，刘××申请进行伤残鉴定，后撤回。现原告起诉，认为被告对原告伤情有不可推卸的责任，要求被告赔偿原告医疗

费 11979.69 元、护理费 700 元、营养费 1000 元、住院伙食补助费 1000 元。三被告均辩称，原告所受伤害与己无关，不应该承担任何责任。

【案件焦点】

本案责任主体的认定和具体责任分担。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审理认为：刘××主张路灯未开启，导致其无法看清路面而受伤，未向本院提供充分证据证明，本院不予采信，故刘××主张北京市路灯管理中心承担责任，本院不予支持。经本院核实，事发道路的管护责任单位为北京市丰台区市政市容管理委员会，道路的保洁单位为北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所。道路上出现凝固遗撒物后，北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所虽知晓该情况，但未采取积极措施予以清除，现场亦未设置警示标志提醒行人，故北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所应当承担责任。北京市丰台区市政市容管理委员会作为道路的养护管理单位，对此负有管护责任。对本案中产生的损害，北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所及北京市丰台区市政市容管理委员会应承担连带责任。其承担责任后，有权向实际遗撒人主张相关权利。

北京市丰台区人民法院依据《中华人民共和国侵权责任法》第八十九条、《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十六条、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，判决如下：

一、北京市丰台区市政市容管理委员会、北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所连带赔偿刘××医疗费 11979.69 元、住院伙食补助费 500 元、营养费 500 元；

二、驳回刘××的其他诉讼请求。

北京市丰台区市政市容管理委员会、北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所持原答辩意见提起上诉。北京市第二中级人民法院经审理认为：在公共道路上堆放、倾倒、遗撒妨碍通行的物品造成他人损害的，有关单位或者个人应当承担侵权责任。本案中，刘××因其骑行的自行车与路面上遗撒凝固的水泥块相撞，导致刘××受伤，对于其损失应由遗撒人、道路相关管理人等承担赔偿责任。现该水泥块的实际遗撒人并未找到，北京市丰台区市政市容管理委员会作为道路的养护管理

单位，北京市丰台区环境卫生服务中心长辛店环卫所作为道路的清洁单位，依据上述规定应承担赔偿责任。在现有证据无法认定刘××自身存在过错的情况下，原审法院的判决结果并无不妥，应予维持。

北京市第二中级人民法院依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，作出如下判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案争议的焦点集中在承担责任主体的认定和责任分担上。具体表现在以下两个方面：

1. 本案适用何种归责原则。道路分为公路和城市道路两种，城市道路本身又会按照不同级别由市、区县两级交通路政部门负责管护。本案中，事发路段张太路经查实属于区级管理的道路，管护主体为丰台区市政管委。结合《民法通则》第一百二十六条、《侵权责任法》第八十九条、《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十六条的规定，在公共道路上堆放、倾倒、遗撒妨碍通行的物品造成他人损害的，有关单位或者个人应当承担侵权责任。此“有关单位或者个人”如何界定，在学术上存有狭义和广义两种理解，两种理解中对由实际遗撒人承担赔偿责任无分歧，争议主要围绕责任人是否应包括道路的管理养护人这个问题，法律上并无明确规定。笔者认为，考虑立法意图和当事人权益的有效维护等因素，此处关于“有关单位或者个人”的界定应作广义理解，即应由实际遗撒人或者对道路负管理养护责任的单位承担赔偿责任。本案中，原告刘××因其骑行的自行车与路面上遗撒凝固的水泥块相撞，导致其受伤，对于其损失应由遗撒人、道路相关管理人等承担赔偿责任。

遗撒物致人损害赔偿案件如何归责的条款被规定在《侵权责任法》“物件损害责任”一章，从本章的立法原意，再结合《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十六条的规定来看，该类案件应该适用过错推定的归责原则，由被告即法律规定的“有关单位或者个人”承担证明自己无过错的举证责任，否则其应当对损害的发生承担赔偿责任。

2. 本案中丰台区市政管委和长辛店环卫所承担何种形式的赔偿责任。经本院核实，事发道路的管护责任单位为丰台区市政管委，长辛店环卫所受区市政管委委

托作为此道路的保洁单位，提供专业保洁工作。参照《北京市城市道路管理办法》第十二条的规定，使用政府投资资金建设的城市道路，应当采用招标等竞争方式，选择具有相应能力的专业养护维修单位作为养护维修责任人进行养护维修，交由专业养护维修单位养护维修的，应当签订合同，明确双方的权利、义务和责任。本案中，丰台区市政管委与长辛店环卫所之间的关系应视为委托法律关系，但由于双方对彼此权利、义务、责任的履行和分担并未明确约定，故对这种授权不明的情况，应当由委托人向第三人承担民事责任，受托人负连带责任。且根据庭审查实，道路上出现凝固遗撒物后，长辛店环卫所虽知晓该情况，但未采取积极措施予以清除，现场亦未设置警示标志提醒行人，故其承担责任也符合法律的原则性规定。

编写人：北京市丰台区人民法院　张宁　李蕊

32

在改造道路处摔倒，改造方是否承担责任

——赵士珍诉湖北秭归农村商业银行股份有限公司秭归县支行健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

湖北省宜昌市秭归县人民法院（2012）鄂秭归民初字第00528号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告：赵士珍

被告：湖北秭归农村商业银行股份有限公司秭归县支行

【基本案情】

2011年11月25日9时许，原告在被告门前的人行道上行走时，在人行道与被告门前入口交接台阶处（高度为7厘米）摔倒受伤，当日被送往秭归县人民医院检查治疗，被诊断为右股骨转子间骨折，住院22天后好转出院，开支医疗费

13198.17元。2012年3月16日，原告所受损伤经秭归县人民医院法医司法鉴定所鉴定为九级伤残，同时鉴定后期治疗费为6000元左右，鉴定费1300元。2012年5月28日，原告以被告对其单位入口处的道路改造施工时未按《城市道路和建筑物无障碍设计规范》的要求设计改造成缘石坡道，致原告摔倒受伤应当承担赔偿责任为由向本院提起诉讼，请求判令被告赔偿原告伤后经济损失52692.17元。原告提供了摔倒地点照片及医疗证据。被告认为其对门前道路的改造是否符合规范应由专业部门来进行鉴定，被告即使未按《城市道路和建筑物无障碍设计规范》在人行道与单位入口之间设缘石坡道，也不必然导致原告摔伤，原告摔倒是其自身疏忽所致，请求驳回原告的诉讼请求。

【案件焦点】

被告门口道路改造是否符合《城市道路和建筑物无障碍设计规范》的设计施工要求是否应由专门部门予以认定；原告在被告单位门前道路人行道与单位入口的路缘石处摔倒，被告是否应当承担责任。

【法院裁判要旨】

湖北省秭归县人民法院经审理认为：《城市道路和建筑物无障碍设计规范》其中3.2.1人行道路无障碍设施与设计要求“人行道在交叉路口、街坊路口、单位入口、广场入口、人行横道及桥梁、隧道、立体交叉等路口应设缘石坡道”，其制定目的是为了“建设城市的无障碍环境，提高人民社会生活质量，确保行动不便者能方便、安全使用道路和建筑物”，被告在对其单位门前道路及花坛进行改造时，未按上述规范设计施工，存在缺陷，与原告摔倒有间接的因果关系，应当对原告摔倒造成的经济损失承担相应的民事责任。虽然被告对其入口处道路进行改造时，设计施工存在缺陷，但并不必然导致原告从此行走时出现摔倒的后果；原告年老体迈，在道路上行走应注意观察道路状况，对自身的安全高度注意，防止意外发生；原告从事发路段行走时，没有注意观察道路状况，是其摔倒受伤的直接原因和主要原因，对其受伤所造成的经济损失应当承担主要责任。原告伤后的经济损失，依法认定医疗费3198.17元、残疾赔偿金18374元、后期治疗费6000元、鉴定费1300元、护理费5600元、住院伙食补助费660元、营养费1000元，合计经济损失46132.17元。湖北省秭归县人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款、第

十六条、第二十六条，最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十九条、第二十一条、第二十三条、第二十四条、第二十五条之规定，判决湖北秭归农村商业银行股份有限公司赔偿赵士珍伤后经济损失 12000 元，其余经济损失由赵士珍自行负担。一审判决后，双方当事人均未提出上诉。

【法官后语】

本案双方当事人争议的焦点在于原告摔倒与被告对其单位入口道路的改造是否有因果关系，被告对其单位入口道路的改造是否符合要求是否应由专门部门予以认定。笔者认为，《城市道路和建筑物无障碍设计规范》包括强制性规范和非强制性规范，被告单位门前系人行道，被告在对其单位门前道路及花坛进行改造时，未按设计规范设计成路缘石，而是将门前入口地面设计施工成低于人行道的渐增型坡面，使人行道与单位入口道路之间形成小坎，不方便乘轮椅者及行动不便的人通行。这种缺陷是通常人依据规范直接可以目测认定的，不需要有关部门予以鉴定，这样既节约了司法资源，也提高了办案效率。被告的上述设计施工缺陷，并不必然导致原告从此行走时出现摔倒的后果，但与原告摔倒有间接的因果关系，应当对原告摔倒造成的经济损失承担相应的民事责任。原告年老体迈，在道路上行走应注意观察道路状况，对自身的安全高度注意，防止意外发生，其疏于注意，是其摔倒受伤的直接原因和主要原因，对其受伤所造成的经济损失应当承担主要责任。

该判决的意义一方面在于促使行人在道路上行走时多行注意义务，更重要的是通过该判决促使城市建设按进一步规范化方向发展，为建设城市无障碍环境，提高人民社会生活质量，起到一定的推动作用。

编写人：湖北省宜昌市秭归县人民法院　鲁华强　赵有名

33

铁路线路所有权人及使用人未在人员密集区域设立警示标志是否属于未充分履行安全防护、警示义务

——张华林诉黑龙江龙煤矿业集团股份有限公司七台河分公司生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

黑龙江省七台河市中级人民法院（2012）七民终字第223号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：张华林

被告（上诉人）：黑龙江龙煤矿业集团股份有限公司七台河分公司（以下简称龙煤七台河分公司）

【基本案情】

张华林之子张善鹏系生前七台河市吉伟煤焦有限公司的职工。2010年5月7日早4时许，龙煤七台河分公司职工发现张善鹏在七台河市吉伟煤焦有限公司门前龙煤七台河分公司所属销售公司的火车铁轨旁，距离铁路道口100米处死亡。龙煤七台河分公司运输部安检科在事故发生后出具铁路事故认定书，认定张善鹏违章在铁路线路上行走，在列车从身边经过时突然侵入限界，被列车刮死。公安机关调查，张善鹏系被龙煤矿业七台河分公司所属销售公司的火车撞伤致死。2010年5月11日龙煤矿业七台河分公司给付张华林13000元。张华林主张龙煤七台河分公司未能充分履行安全防护、警示等义务，对受害人张善鹏的死亡后果应当承担100%的赔偿责任。龙煤七台河分公司主张其已经充分履行了安全防护和警示义务，不应当对事故承担责任。

【案件焦点】

龙煤七台河分公司作为铁路线路所有权人及使用人未在人员密集区域设立警示标志是否属于未充分履行安全防护、警示义务。

【法院裁判要旨】

黑龙江省七台河市茄子河区人民法院经审理认为，龙煤七台河分公司所属销售公司未在铁路两侧设置防护墙、栅栏等防护措施，在事故发生的地点没有设置警示标志，龙煤七台河分公司没有充分履行安全防护、警示等义务，故龙煤七台河分公司应当承担该事故的主要责任，即60%的责任。受害人张善鹏是完全民事行为能力人，其在铁路附近活动时应当预见到火车会对其自身造成伤害，故受害人张善鹏也应当承担相应的过错责任，即40%的责任。受害人张善鹏死亡时21岁，其死亡给张华林的精神造成严重的损害，但张华林主张给付精神损害赔偿金100000元，数额过高，本院认为给付精神损害赔偿金100000元为宜。

黑龙江省七台河市茄子河区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第七条、第十五条、第十六条、第十八条、第二十二条、第二十六条，《最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》第六条第一款的规定，判决：一、龙煤七台河分公司赔偿张华林以下各项费用：1. 丧葬费8877.60元（2466元×6个月×60%）；2. 死亡赔偿金166278元（13856.5元×20年×60%）；3. 精神损害赔偿金10000元。以上各项费用合计185155.6元，扣除龙煤七台河分公司已经给付张华林的13000元，龙煤七台河分公司还应当给付张华林172155.6元，于本判决生效后立即给付。二、驳回张华林的其他诉讼请求。

判决后，龙煤七台河分公司提起上诉。

黑龙江省七台河市中级人民法院经审理认为，原审判决确定的责任比例、赔偿标准、赔偿数额均符合法律规定，并无不当。

【法官后语】

本案属于铁路运输人身损害赔偿纠纷，应当适用《最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》进行审理。依据《民法通则》第一百二十三条“从事高空、高压、易燃、易爆、剧毒、放射性、高速运输工具等对周围环境有高度危害的作业造成他人损害的，应当承担民事责任；如果能够

证明损害是由受害人故意造成的，不承担民事责任”之规定，处理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用的基本原则是无过错原则，《最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》也是在遵循该原则的基础上，进一步明确在受害人与铁路运输企业存在混合过错的情况下，责任如何承担。

本案属于在铁路运输企业未能举证证明受害人故意制造事故的情况下，依据《最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》第五条“铁路运输中发生人身损害，铁路运输企业举证证明受害人故意卧轨、碰撞等方式造成的，不承担责任”之规定，考虑到事故发生地点在受害人工作单位附近，推定受害人是横向穿越未封闭的铁路线路。在受害人与铁路运输企业均存在过错的情况下，衡量双方的过错程度，判决铁路运输企业承担60%的赔偿责任。

编写人：黑龙江省七台河市中级人民法院　石军

34

因农民自建房引发人身损害赔偿之法律关系认定

——余××等诉刘召先等生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

广东省梅州市中级人民法院（2012）梅中法民一终字第305号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：余××、潘某、潘××、潘×、李××

被告（上诉人）：刘召先、刘志中

被告（被上诉人）：刘召兵、刘国梅

【基本案情】

五原告系死者潘汉荣的近亲属。2011年5月19日下午5时30分，农村工匠潘

汉荣在为他人建造房屋门楼时，发生门楼倒塌事故，导致其当场被砸死。事故发生前，双方口头约定按师傅工每天 80 元计算工资，工资由刘召先付给刘志中和潘汉荣（有时由刘志中统一领取后再付给潘汉荣）。五原告认为，在此事故中，死者潘汉荣与屋主构成雇佣关系，且自身无任何过错，而四被告有严重过错，应承担事故的全部责任。因此，请求法院依法判决四被告连带赔偿原告因潘汉荣被砸死的各项损失共计 225999.08 元。

关于事故房屋屋主，原告方认为该房屋是被告刘召先、刘召兵、刘国梅三兄妹共同出资兴建的，他们三人是该房屋的屋主。被告刘召兵、刘国梅则认为其二人非房屋出资人、管理人及所有人，与本案无关。被告刘召先认可其是事故房屋的屋主，但否认其与死者潘汉荣之间存在雇佣关系，认为双方构成承揽合同关系。被告刘志中才是潘汉荣的雇主，应由刘志中承担赔偿责任。被告刘志中及潘汉荣在兴建房屋门楼时严重违规操作，存在严重过错，应当承担相应责任。

【案件焦点】

农村工匠潘汉荣、刘志中与屋主刘召先之间形成的法律关系是雇佣关系还是承揽合同关系。

【法院裁判要旨】

广东省兴宁市人民法院依照《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第九条之规定，以刘志中、潘汉荣与事故屋主刘召先之间存在雇佣关系为依据，确认刘召先、刘志中、潘汉荣对潘汉荣死亡造成的各项损失应分别承担 50%、25%、25% 的民事责任，并依照责任份额作出各赔偿判项。

五原告、被告刘召先、刘志中持原审意见提起上诉。梅州市中级人民法院经审理认为：被告刘召先、陈翠青夫妇作为涉案房屋的管理使用人，基于对农村建房工匠刘志中、潘汉荣技术的信任，雇请刘志中、潘汉荣为其共同兴建房屋附属工程—门楼，在保证供给原材料的情形下，刘志中、潘汉荣可以自行决定自己的操作规程和劳动过程，并以自己的设备、技术和劳力，完成门楼建造任务。因此，屋主刘召先、陈翠青夫妇与工匠刘志中、潘汉荣之间存在承揽合同关系，原审认定雇佣关系错误，应予以纠正。刘志中作为定作人，应当审查承揽人是否有建筑资质而未予审查，刘召先负有选任人员不当的过错，应承担相应的赔偿责任。因刘志中仅仅是以

帮潘汉荣代领工资的形式从屋主刘召先处领取工资，从中并未收取任何形式的管理费用，故刘志中与潘汉荣系共同承揽门楼建造的承揽人。被告刘志中介绍工匠潘汉荣一起为刘召先兴建门楼，其两人明知自己未取得建筑资质证书而承揽门楼工程，两人本身就存在过错，故应承担相应民事责任。

梅州市中级人民法院以刘召先、陈翠青夫妇与刘志中、潘汉荣之间形成承揽合同关系为依据，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第一项、第二项之规定，确认刘召先、刘志中、潘汉荣应对潘汉荣死亡造成的各项损失分别承担30%、20%、50%的民事责任，并根据变更后的责任份额重新计算各项赔偿数额并作出判决，同时维持一审其他判项。

【法官后语】

本案处理重点在于对农村工匠潘汉荣、刘志中与屋主刘召先之间形成雇佣关系还是承揽合同关系的法律关系认定。我国《合同法》第二百五十一条规定："承揽合同是承揽人按照定作人的要求完成工作，交付工作成果，定作人给付报酬的合同。"

具体到本案中，一、二审法院对屋主与工匠所形成的法律关系认定出现分歧。一审法院认为，本案中刘召先夫妇雇请了刘志中、潘汉荣两位工匠为其建造门楼，并按日结算工资，刘志中、潘汉荣置于屋主夫妇的监督与指示下进行工作，以其劳务作为交换，获得工资报酬，与屋主夫妇构成雇佣法律关系。二审法院则认为，刘召先夫妇雇请了刘志中、潘汉荣两位工匠为其建造门楼，因建房活动具有专业性，是基于对其技术与经验的信任，向其支付报酬，目的是以对方交付一定的劳动成果为交换，而非纯粹对其劳务进行交换，工匠在建房过程中，屋主对工匠行使的是有限的监督与指示，工匠在施工过程中可以凭借自身技术与经验相对独立施工。按日结算工资仅仅是双方为方便结算而约定的一种结算方式，其目的是方便各方当事人，但此并不影响双方构成承揽法律关系。笔者倾向于第二种意见。如何认定本案当事人之间构成的法律关系，可以从以下几个方面把握：1. 合同标的是劳务还是劳务成果，雇佣关系的合同标的是劳务，而承揽关系的合同标的是劳务成果。2. 在工作过程中当事人之间的关系是否平等，雇佣关系中雇主与雇员的关系系管理者与被管理者的关系，两者之间的关系是不平等的，雇员在工作过程中要受到雇主的监督、管理与支配；而承揽关系中合同双方是平等的。3. 工作地点由谁决定、工

具和设备由谁提供，本案中，合同目的是建造门楼，囿于合同标的的特殊性，决定了工匠必须在屋主指定的工作地点完成工作。工匠因其职业需要，大部分配备有专业的建房设备，如房屋支架、砌砖、划线、粉刷、打磨等简单设备，在建房过程中，工匠往往自带设备。4. 获取报酬及支付方式不同，一般来说承揽法律关系的支付方式是合同履行完毕后一次性支付，而雇佣法律关系的支付方式则多为分期分段支付。

基层法院在审理因农民自建房而引发的房屋质量纠纷、人身损害赔偿纠纷等类案件时，认定当事人之间形成的法律关系性质成为审判关键。雇佣关系和承揽关系是两种容易混淆的法律关系，司法实务中往往不易区分，基于这两种法律关系对当事人产生的权利义务影响相差甚远，因此，如何区分两种法律关系对正确适用法律意义重大。

编写人：广东省兴宁市人民法院　罗晓芳

35

不动产所有人未尽妥善管理义务致他人损害，应承担损害赔偿责任

——刘金西、米贵苏诉北京市朝阳区王四营乡南花园大队村民委员会生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市朝阳区人民法院（2012）朝民初字第26506号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告：刘金西、米贵苏

被告：北京市朝阳区王四营乡南花园大队村民委员会

【基本案情】

刘××原为北京市朝阳区柏阳学校小学三年级学生。二原告系刘××之父母，其共同租住于北京市朝阳区王四营乡南花园村317号。2012年4月4日下午1时左右（清明节放假期间）。刘××与小伙伴赵××前往南花园村南侧郊野公园，通过浩林高尔夫练习场的侧门钻进练习场内，在浩林高尔夫练习场水塘边玩耍时刘××落入水中，经抢救无效死亡。

事故发生后，经北京市公安局朝阳分局委托，北京盛唐司法鉴定所出具法医病理学鉴定意见书，鉴定意见为："刘××符合溺死。"2012年4月17日，北京市公安局朝阳分局出具"关于刘××死亡的调查结论"，结论为："该人系溺死。"鉴定费3500元由二原告支付。

2012年1月，被告通过法律途径将浩林高尔夫练习场收回，后一直处于停业状态。案件审理中，经法院现场勘验查明，浩林高尔夫练习场位于北京市朝阳区王四营乡南花园村，与郊野公园毗邻，共有三个入口，一个是正门，由专人看管；另外两个侧门均被锁死，最东边侧门下端与地面有一定距离。该练习场周围均有铁质栏杆围挡，部分位置栏杆与地面存在一定的空隙。浩林高尔夫练习场内部有一处水塘，水塘边无任何安全提示标志，亦未采取其他安全措施。

【案件焦点】

被告北京市朝阳区王四营乡南花园大队村民委员会是否对刘××之死负有责任；刘金西、米贵苏是否对刘××之死负有责任。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：公民的生命权受法律保护。根据查明的事实，2012年4月4日二原告之子刘××与案外人赵××在位于北京市朝阳区王四营乡浩林高尔夫练习场内水塘边玩耍时，不慎失足落水，经抢救无效死亡。二原告作为刘××的监护人，应当履行监护职责，但其未尽到对未成年人的监护职责，进而导致刘××溺水死亡的后果，二原告应对本次事故承担责任。浩林高尔夫练习场自2012年1月由被告收回管理。该练习场与公用道路及郊野公园相毗邻，高尔夫练习场虽有铁门和栏杆，但均存在不同程度损坏，且被告不仅未在水塘处设置专人进行管理，亦未在水塘周围设置警示标语或其他围挡，故被告未尽到应尽的安全管理义

务，应当对本次事故承担责任。因受害人对同一损害的发生或者扩大有故意、过失的，可以减轻或者免除赔偿义务人的赔偿责任，故本院根据二原告及被告的过错，并结合本案的具体情况酌情确定当事人各自应当承担的法律责任比例。故判决被告北京市朝阳区王四营乡南花园大队村民委员会于本判决生效之日起7日内赔偿原告刘金西、米贵苏死亡赔偿金、丧葬费、交通费、鉴定费、精神抚慰金共计158060元。

【法官后语】

本案中需要说明的是：被告对事发地享有独立所有权和管理权，可以排除其他人的侵入，其他人未经许可进入构成侵权的，被告可以追究侵权人的责任。但是在本案中，刘××未经允许进入事发地，刘××的法定监护人没有尽到监护义务，应承担相应责任，但不能因此而否认被告的赔偿责任。生命权在权利阶位上高于财产权的性质决定了在侵犯他人财产权的情况下自己生命权受到侵害的，索赔权利不因侵犯财产权行为的非法性而丧失。

刘××作为未成年人，属于限制民事行为能力人，其对自己的行为及特定事物的认识及控制能力存在欠缺。所以法律为了保护未成年人的利益，设立了监护制度，并相应地设定了监护人对未成年人的利益进行监护的职责。本案中，二原告作为刘××的法定监护人，任凭刘××出入危险境地，而未履行其监护职责，最终导致刘××溺水死亡，因而对刘××的死亡负有责任，可以减轻被告的赔偿责任。

编写人：北京市朝阳区人民法院　张逢春　熊攀

36

建筑物上加装的动产脱落致人损害的责任主体如何确定

——郭刘京诉郭双凤、周新广生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市延庆县人民法院（2012）延民初字第1997号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：郭刘京（曾用名：郭留京）

被告：郭双凤、周新广

【基本案情】

原告郭刘京系郭成山（已故）之子。2012年3月23日上午，郭成山骑摩托车到郭双凤开办的位于延庆县张山营镇龙聚山庄的卫生室输液。郭成山进入卫生室后，大风将其停放在门口的摩托车刮倒，郭成山遂出门扶车，并欲将车推到它处，但因风太大走不动，此时郭双凤到门口提醒其赶紧进屋，而郭成山未立即进屋躲避，后大风将卫生室门外加装的塑钢门窗罩刮开，并将郭成山砸倒。郭双凤遂拨打了120，后120急救车赶到将郭成山送往延庆县医院，在赴医院途中郭成山死亡。原告郭刘京将二被告诉至法院，要求二被告承担连带责任，向原告支付死亡赔偿金、丧葬费、精神抚慰金共计224862.5元。庭审中，被告郭双凤辩称郭成山自己因为摩托车被刮倒出去扶摩托车迟迟不进来，后来避风阁被大风刮倒后致郭成山死亡，事后其也积极进行施救，同时开办卫生室的房屋是其前夫周新广所有，据此，郭双凤认为不应当承担责任。被告周新广认为此次事故是死者自己造成的，与其无关。

本案在审理过程中，法官到北京市延庆县气象局调取了事发当天的气象情况，气象局出具的气象凭证写明："本县2012年3月23日部分地区出现8级以上大风天气，延庆城区极大风速达23.6米/秒（九级）。延庆2002年曾出现28.1米/秒（10级），2012年3月23日的大风为我县1994年以来第二极大风速值。"

还查明，被告郭双凤、周新广原系夫妻关系，二人于2010年离婚，离婚协议写明开办卫生室的房屋产权归被告周新广所有，上述塑钢门窗罩系周新广于双方离婚后加装。

【案件焦点】

夫妻双方离异后一方在房屋上增加的避风阁，在另一方使用期间对他人造成损害，夫妻双方是承担连带责任还是由其中一方承担责任及在不动产上加装的动产能否视为不动产之一部分。

【法院裁判要旨】

北京市延庆县人民法院审理认为：被告周新广作为房屋的产权人，应当对房屋及其后加装的塑钢门窗罩负有管理义务，现其门外加装的塑钢门窗罩被风刮开，将原告的父亲郭成山砸倒，致其死亡，周新广不能证明自己不存在过错，故应当对郭成山的死亡承担赔偿责任。原告作为死者的法定继承人，要求被告周新广支付死亡赔偿金、丧葬费、精神损失费，符合法律规定，应予支持。然而，由于事发当天风速值超常，且死者本人经被告郭双凤提醒后也未能立即进屋躲避，其对本人死亡后果亦存在一定的过错，故综合考虑上述因素适当减轻被告周新广的赔偿责任，即减轻30%。对于原告要求被告郭双凤承担赔偿责任的请求，因郭双凤不存在过错，故对原告的该项请求，不予考虑。

北京市延庆县人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第二十六条、第八十五条，作出如下判决：

一、被告周新广支付原告郭刘京死亡赔偿金123782.4元、丧葬费19621.35元、精神损失费14000元，以上共计157403.75元，判决生效后10日内履行；

二、驳回原告郭刘京的其他诉讼请求。

【法官后语】

《侵权责任法》第八十五条规定，“建筑物、构筑物或者其他设施及其搁置物、悬挂物发生脱落、坠落造成他人损害，所有人、管理人或者使用人不能证明自己没有过错的，应当承担侵权责任。所有人、管理人或者使用人赔偿后，有其他责任人的，有权向其他责任人追偿。”

就本案而言，“避风阁”单独可以认为是动产，但加装到房屋上即已构成房屋这一不动产的一部分，发挥着保暖、避风的作用，从保护被侵害人权益的角度出发，应认定因避风阁脱落致人损害的属于建筑物脱落致人损害的情形，具有适用《侵权责任法》第八十五条的基础。

同时，该条规定的责任主体为所有人、管理人或使用人，这与《民法通则》规定的责任主体相比范围有所扩大，将“使用人”纳入责任主体范围，是基于特定情形下使用人实际占有、控制物件，通过使用物获取收益，从而也应当承担责任，但是需要注意的是，所有人、管理人或使用人不一致时，三主体并不承担连带责任。

本案中，周新广作为房屋所有权人，郭双凤作为房屋使用人，二人原系夫妻关系，二人离婚时约定房屋归周新广所有，而致郭成山死亡的避风阁是由房屋所有人周新广所加，同时其在庭审中承认，加装避风阁时存在质量瑕疵；郭双凤作为承租人与周新广签订了租赁协议，作为承租人其负有妥善使用、保管承租物的义务，罕见大风导致避风阁脱落，已经超出了其正常的预见范围，因而被告郭双凤不承担责任。

另需要说明的是，根据该条规定，所有人承担赔偿责任后，可以向其他责任人进行追偿，具体到本案，如果确实是因加装质量不合格导致损害发生的，被告周新广可以向加装避风阁的人员进行追偿。

编写人：北京市延庆县人民法院　李卫华

37

占有、使用高度危险物的责任承担

——曹红彪、常××诉天津东海燃气有限公司生命权、身体权、健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2012）一中民终字第11067号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：曹红彪、常××

被告（上诉人）：天津东海燃气有限公司（以下简称燃气公司）

【基本案情】

2009年12月21日，北京市房山区琉璃河水泥厂住宅小区×号楼×单元×号房屋的房主李福顺（乙方）与燃气公司（甲方）签订了《小区燃气供气服务协议书》，约定燃气投入使用后，燃气公司负责日常管理和户外维修以保证乙方正常用

气；燃气供气设施交付使用后，乙方应按甲方要求和有关规定，严格注意维护保养和正确使用燃气设施，发现故障应及时通知甲方进行维修；乙方须增加或改装燃气设施，应向甲方提出申请，经批准由甲方负责派员安装，严禁私自改装和改动，否则，甲方有权摘表封堵，停止供气并予以经济处罚；乙方擅自改动燃气或使用不当发生意外，由乙方承担损失和一切后果。协议书同时对双方其他权利义务等事项进行了约定。2009 年 12 月 27 日，被告燃气公司为北京市房山区琉璃河水泥厂住宅小区×号楼×单元×号房屋安装好了天然气入户管道并负责连接灶具，开通了天然气，经测试，5 分钟点火通气正常。

2010 年 4 月 9 日 7 时 56 分，该房屋居住人曹红彪与其妻李国红起床（此时岳父李汉元位于南侧卧室睡觉，其子常××位于卧室阳台处睡觉），曹红彪去上厕所过程中闻到室内有煤气味，并听到厨房燃气表有异响，曹红彪遂到厨房阳台处检查，发现燃气表处不断转动及用气状态，立即将燃气表处进气阀门关闭，之后检查发现连接至灶台的软管与灶台接管口分离，其卡簧与软管相连，随后立即将阳台窗户打开通风，同时将抽油烟机打开，之后去南阳台开窗户过程中，发生爆炸，并致客厅及卧室起火。事故致该房屋毁损，造成李汉元当场死亡、李国红抢救无效后死亡，造成曹红彪、常××受伤。经北京市房山区公安消防支队接警后现场勘验发现，天然气灶台设置于厨房阳台上，其天然气管道设置方式为室外通向厨房阳台内，室外通向室内灶台处天然气硬管接口均因爆炸分离，其燃气表之铜质接口因爆炸与燃气表分离，在其与之相连软管内，接口处卡簧完好，该软管与灶台相连接口完好，无爆炸受损痕迹。北京市房山区公安消防支队查明起火原因系厨房阳台处连接灶台之软管天然气泄漏，发生爆炸致起火成灾。北京市房山区公安消防支队分析灾害成因为压缩天然气爆炸，为甲类易燃易爆危险物品，爆炸瞬间产生高压、高温，其破坏力极强等。

【案件焦点】

燃气公司是否是燃气设备的占有人及燃气公司能否以受害人对事故的发生有重大过失为由减轻责任。

【法院裁判要旨】

北京市房山区人民法院经审理认为：《侵权责任法》第七十二条规定，“占有或者使用易燃、易爆、剧毒、放射性等高度危险物造成他人损害的，占有人或者使用人

应当承担侵权责任，但能够证明损害是因受害人故意或者不可抗力造成的，不承担责任。被侵权人对损害的发生有重大过失的，可以减轻占有人或者使用人的责任”。

具体到本案之双方而言，从形式上来看，受害人李汉元、李国红、曹红彪、常××为燃气设施的占有人和使用人，其使用北京市房山区琉璃河水泥厂住宅小区×号楼×单元×号房屋中所安装的燃气设施进行日常生活。但是，从实质上而言，被告燃气公司应为燃气设施的占有人和管理人，首先，燃气公司负有管理燃气设施的合同义务，从“燃气投入使用后，燃气公司负责日常管理和户外维修以保证乙方正常用气；乙方须增加或改装燃气设施，应向甲方提出申请，经批准由甲方负责派员安装，严禁私自改装和改动”等合同约定的权利义务可以看出；其次，《北京市燃气管理条例》第二十九条和第三十五条等规定的“管道燃气用户需安装、改装室内燃气设施时应当委托燃气供应单位实施作业”、“用气设备的生产者、销售者负责售后的安装、维修”等条款也明确了对燃气设施的管理是燃气公司的法定义务；最后，燃气公司没有提交有效证据证明其已经向受害人或者合同相对方告知了使用燃气的注意事项、遇有燃气泄漏如何正确处理等相关知识，因此不能认定其已经尽到合理的告知义务。故受害人在该次事故中，相对于燃气公司而言处于法律所规定的受害人的地位，在没有充分有效的证据证明其存在故意或者重大过失的情况下，不能免除或者减轻被告燃气公司的赔偿责任。

北京市房山区人民法院依照《民法通则》第一百二十三条，《侵权责任法》第七十二条、第十六条、第十八条、第二十二条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条、第十八条、第十九条、第二十一条、第二十七条、第二十九条，《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条，《民事诉讼法》第一百三十条之规定，作出如下判决：

1. 被告天津东海燃气有限公司于本判决生效之后10日内给付原告曹红彪、常××医疗费118966.74元、住院伙食补助费600元、死亡赔偿金658060元、丧葬费25207.5元、精神损害抚慰金50000元；

2. 驳回原告曹红彪、常××其他诉讼请求。

天津东海燃气有限公司不服一审判决提起上诉。北京市第一中级人民法院依照《民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项之规定，判决如下：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案的审理适用了《侵权责任法》第七十二条。根据该条款，占有或者使用易燃、易爆高度危险物造成他人损害的，占有人或使用人应当承担侵权责任。侵权人减轻责任的条件是受害人存在重大过失。因此，本案审理的重点在于（1）燃气公司是否是燃气设备的占有人；（2）受害人是否存在重大过失。

1. 一审法院根据《小区燃气供气服务协议书》的约定和《北京市燃气管理办法》的相关规定，得出燃气公司对燃气设备负有管理义务，相对于燃气设备的使用人而言，燃气公司才是燃气设备的实际占有人。因此，燃气公司应当承担侵权责任。

2. 所谓“重大过失”，指的是受害人以极不合理的方式没有尽到对自己利益应有的注意。具体到本案，只有当受害人基于燃气使用常识而没有尽到注意义务时才能认定存在“重大过失”。而曹红彪为非专业人员，很难了解燃气泄漏情况下的相关专业处置措施，因此不能以专业人员的标准要求曹红彪，故其行为不属于重大过失，不能减轻燃气公司的赔偿责任。

从风险预防的角度，相较于普通的燃气用户，燃气公司能够更好地控制燃气供应中可能存在的危险，且其控制风险成本较小（如对燃气泄漏时的处置措施尽到合理的告知义务），而且，燃气公司也更容易将风险防范成本、危险责任的支出进行分散和化解。因此，由燃气公司承担侵权责任更为合理。

编写人：北京市房山区人民法院　李欣宇

38

出租人的安全保障义务

——刘再君等诉廖淑芳等生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

湖北省咸宁市中级人民法院（2012）鄂咸宁中民二终字第003号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：刘再君

被告（上诉人）：廖淑芳、朱向阳

被告：熊国民

【基本案情】

2008年1月至2009年2月，刘再君、张文莉为方便其子刘××读书而租住廖淑芳、朱向阳所有的房屋，该房内安装有一台燃气热水器。2009年2月7日下午18时至20时，刘再君、张文莉及其子刘××吃完火锅后回到租住的房屋中。当晚8时许，刘再君、张文莉及其子刘××三人先后使用热水器洗澡，其后刘再君用煤气灶为其子刘××煮了一碗方便面。当晚9时许，刘××称其身体不舒服，想吐，后来便上床睡觉。次日凌晨2时许，刘再君到刘××的卧室查看刘××时，发现刘××已中毒身亡，自己也大小便失禁，张文莉全身无力，刘再君立即打电话给同事黄浩、弟弟刘在品。黄浩赶到事发现场后打电话给120和110,120医生赶到后将张文莉送至医院治疗。其后咸宁市公安局温泉分局刑事警察大队人员亦到现场，对现场进行了摄影拍照。2009年2月26日湖北省公安厅作出鄂公刑技化（2009）028号刑事科学技术鉴定书，结论为：（一）经检验，送检死者刘××胃内容物未检出常见有机磷农药、有机氮农药、氨基甲酸酯类农药、拟除虫菊酯类农药、毒鼠强鼠药成份。（二）送检死者刘××心血中检出一氧化碳的成份，碳氧血红蛋白的含量为49.6%。2009年4月20日，咸宁市公安局温泉分局刑事警察大队作出关于刘××死因的分析说明，内容为：（一）死者刘××可以排除毒物中毒死亡。（二）死者刘××的致死原因为一氧化碳中毒。此次事故发生后，刘再君、张文莉于2009年3月4日退房。同时查明，涉案出租房安装的燃气热水器属直排式，该燃气热水器燃烧时所需的氧气都从室内采集，在燃烧的同时，将产生的废气直接向空气中排放，在房间密闭的情况下，很容易造成有害气体积聚和氧气缺乏。另查明，涉案出租房中安装的直排式燃气热水器并未安装通风烟道，在出租给刘再君、张文莉使用前，其已使用10多年，而国家相关法律规定直排式燃气热水器的使用年限是6年。原国家轻工局、国内贸易局于1999年颁布的《关于禁止生产、销售浴用直排式燃

气热水器的通知》规定，从2000年起禁止生产和销售直排式燃气热水器。廖淑芳、朱向阳不能提交购买该直排式燃气热水器的发票、使用说明书，无法确定热水器的生产商和销售商。在原审诉讼中，刘再君、张文莉于2009年8月10日向一审法院提出司法鉴定申请，要求对燃气热水器安装是否规范进行司法鉴定，因廖淑芳、朱向阳在刘再君、张文莉退房后已将该热水器拆除作为废品出卖，无法进行鉴定。

【案件焦点】

一是刘再君使用燃气灶时是否发生煤气泄漏；二是上诉人廖淑芳、朱向阳对于被上诉人之子刘××死亡有无过错以及责任比例问题。

【法院裁判要旨】

咸宁市咸安区人民法院审理认为：房屋出租人要保证租赁物不能危及承租人的安全或健康，对房屋内的设施负有维修的责任，应保证房屋设施正常、安全地使用。廖淑芳、朱向阳明知在房屋内安装的直排式燃气热水器未安装通风烟道不合规范，会导致热水器在不完全燃烧时一氧化碳废气滞留在室内，给使用者留下安全隐患。同时还明知安装的直排式燃气热水器是超年限使用，仍不更换，故廖淑芳、朱向阳存在将有瑕疵的房屋设施交付刘再君、张文莉使用却不如实告知之过错。廖淑芳、朱向阳作为房屋的出租人对承租房屋的刘再君、张文莉及刘××有安全保障义务，廖淑芳、朱向阳的上述过错与受害人刘××的死亡有法律上的因果关系。刘再君、张文莉作为完全民事行为能力人且作为受害人刘××的监护人，对受害人刘××的人身安全、学习生活有保护、监管责任。其应在受害人使用热水器洗澡时保持室内通风。刘再君作为医生应对一氧化碳中毒症状有最起码的认知，但其在刘××有中毒初步症状时，未采取及时有效的措施防止死亡后果的发生。刘再君、张文莉对受害人刘××的监管失职是造成其死亡的主要原因，廖淑芳、朱向阳未尽安全保障义务是造成刘××死亡的次要原因，故刘再君、张文莉承担主要赔偿责任，廖淑芳、朱向阳承担次要赔偿责任。据此判决如下：

一、刘再君、张文莉各项损失合计为282358.50元。由廖淑芳、朱向阳赔偿84707.55元；由刘再君、张文莉自行承担197650.95元。上述款项限赔偿义务人在本判决书生效后7日内履行；

二、驳回刘再君、张文莉的其他诉讼请求。

廖淑芳、朱向阳提起上诉。咸宁市中级人民法院审理认为：一审认定事实清楚，适用法律正确。上诉人的上诉请求不能成立，本院不予支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第（一）款第（一）项之规定，判决如下：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

1. 房屋出租人对承租人的安保法律义务概念。该义务是指房屋所有人对于其所出租的房屋及其配套设施必须确保无危及人身安全、生命健康、财产权益的潜在危害因素，对于上述因素存在的安全隐患具有相应的维修、更换保障义务。否则，将对因此造成的损害后果承担法律责任。其法律特征一般为依附于租赁合同的附随法律义务，随着租赁合同的生效而生效。借鉴买卖法律关系，可分为权利瑕疵担保责任和物的瑕疵担保责任两种。前者为担保出租的标的物上的权利无瑕疵的责任，后者为担保标的物质量上无瑕疵的责任。其归责原则仍然是诚信基础上的过错责任原则，即出租人明知其出租的房屋及配套设施存在危及人身安全、生命健康、财产权益的潜在危害因素，却既不采取维修、更换措施，亦不履行告知、说明等义务，放任危害后果发生，则可以直接推定出租人具有过错，应负相应法律责任。

2. 出租人承担安保法律义务的范围。房屋出租后所有权与使用权相分离，在发生承租人人身、健康、财产损害事故之后，往往伴随着房屋租赁合同双方混合责任。出租人仅在明知房屋本身存在质量瑕疵、日用设施（煤气管道漏气、劣质煤气热水器、照明电路漏电等）安全隐患，而未采取维修、更换、安全说明等措施，才应根据过错责任的大小划分责任比例。而对超出正常民事行为能力人能够理解、判断、认知范围以外的因素造成的损害责任，则不负民事责任。如自然灾害、山崩、水渍、房屋设计缺陷、承租人不当使用引起的承租人损害后果，出租人不负法律责任。

3. 关于民事责任竞合问题。本案中，除了出租人对于其劣质燃气热水器引发一氧化碳致使承租人中毒死亡应负过错责任外，还包含着劣质产品生产者、销售者产品质量法律责任，即两种法律责任之竞合。当出租人能够举证证明确切的产品生产者、销售者的情况下，有两种处理方式：其一，根据合同相对性原则，出租人对承租人的损害后果是第一责任人，由出租人在过错责任范围内承担赔偿责任，出租

人在对承租人依法履行赔偿责任之后，依法得向劣质产品生产者、销售者追偿相应损失；其二，当事人也可以依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条之规定，向法院申请追加产品生产者、销售者为共同被告参加诉讼，再根据各责任主体的过错责任、原因力大小来确定各自应当承担的民事责任。

编写人：湖北省咸宁市中级人民法院　王力

39

举证责任分配及"城中村"出租屋存在的安全隐患

——冯作龙等诉梁世霞生命权案

【案件基本信息】

1. 调解书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中少民终字第14525号民事调解书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：冯作龙、郑秀荣、刘文茜、冯××

被告（上诉人）：梁世霞

【基本案情】

冯作龙、郑秀荣系冯长有的父母，刘文茜系冯长有之妻，夫妻二人于2011年3月27日生有一子冯××。从2009年开始，冯长有与刘文茜租住梁世霞位于北京市朝阳区十八里店乡周庄村的房屋。2011年8月3日，冯长有在该房屋的卫生间内洗澡时被电击，经北京市朝阳区紧急医疗救援中心抢救无效死亡。后经北京市朝阳区公安司法鉴定中心鉴定，冯长有是因受电击死亡。四原告认为梁世霞提供的配套设施不符合安全标准，致使冯长有触电死亡，梁世霞应负完全责任，要求梁世霞赔偿四原告医疗费305元，死亡赔偿金640000元，丧葬费27000元，停尸费8000元，死者亲属为死者办理丧葬事宜支出的交通费、住宿费、误工费共计10000元，被扶

养人生活费313000元，精神损害抚慰金60000元。

【案件焦点】

其一，涉案房屋是否存在漏电部位，且漏电与冯长友之死是否存在因果关系；其二，冯长友自身是否存在过错。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：公民享有生命健康权，因过错侵害他人生命健康权的，应根据过错程度承担损害赔偿责任。现有证据表明，冯长有在租住梁世霞所有的房屋期间，因在卫生间内洗澡被电击身亡。根据冯长有之妻刘文茜在庭审中的陈述，事发当日冯长有洗澡时使用的是其自行从其他房间引入卫生间的临时电源，虽然刘文茜在证人冯长伟出庭作证后改变了自己的陈述，但考虑到刘文茜是冯长有触电后到场的第一人，本院认为刘文茜最初的陈述更为可信。冯长有在卫生间相对潮湿的环境中私接临时电源的行为极易造成漏电，四原告应提供证据证明漏电不是因冯长有自己的行为所致。而梁世霞作为房主，有义务证明其提供的房屋和设施符合安全使用标准。庭审中，经法院释明后，四原告和梁世霞均不申请对涉诉的卫生间是否存在漏电部位进行鉴定。

目前梁世霞未能提供证据证明其提供的房屋和设施符合安全使用标准，而四原告也未能提供证据证明冯长有私接临时电源的行为与漏电无关，双方均未尽到应尽的举证义务，应各自承担相应的举证责任。现四原告要求梁世霞承担赔偿责任的诉讼请求合法有据，但冯长有自身亦存在过错，应自行承担相应的损失。

针对四原告主张的各项赔偿要求本院认为：因抢救冯长有支出的医疗费属于合理支出，应获赔偿。冯长有因电击事故死亡，四原告主张的死亡赔偿金、丧葬费、精神损害抚慰金合法有据，本院予以支持。冯长有之子尚未成年，其主张的被扶养人生活费合法有据，本院予以支持；冯长有之父冯作龙在庭审中表示，目前其仍在从事农业劳动，并未丧失劳动能力，其主张的被扶养人生活费不符合相关法律规定，本院不予支持；冯长有之母郑秀荣未能提供充分证据证明其已丧失了劳动能力并且无收入来源，其要求梁世霞赔偿被扶养人生活费的诉讼请求缺乏事实依据，本院不予支持。四原告未能就其主张的停尸费提供任何证据，且在丧葬费赔偿款中应已包含了此项支出，本院对此项主张不予支持。虽然四原告未能提供交通费的相关

证据，但是考虑到冯作龙和郑秀荣来京处理梁世霞的丧事确需支出交通费，本院可酌情予以支持，但无证据证明二人在外住宿支出了相关费用，本院对其主张的住宿费不予支持。四原告要求梁世霞赔偿冯长有其他亲属因处理丧葬事宜而支出的住宿费、遭受误工损失的诉讼请求，缺乏事实依据和法律依据，本院不予支持。四原告提供的暂住证可以证明冯长有长期在北京生活工作，可按城镇人口标准计算各项赔偿金。对于各项赔偿款项的具体金额，本院将根据本案的实际情况和双方的过错程度予以确定。

一审判决后，梁世霞持原审理由上诉，北京市第二中级人民法院主持调解，双方当事人自愿达成如下协议：梁世霞于 2012 年 11 月 25 日前一次性赔偿冯作龙、郑秀荣、刘文茜、冯××医疗费、丧葬费、死亡赔偿金（含被扶养人生活费）、交通费、精神损害抚慰金 320000 元整（已执行）；双方当事人就本案无其他纠纷。

【法官后语】

围绕第一个争议焦点：案件审理过程中，因为涉案房屋面临拆迁，四原告曾向法院提出证据保全申请，法官亦前往涉案房屋现场进行了勘验。庭审中，刘文茜陈述事发当日冯长友洗澡时使用的是其自行从其他房间引入卫生间的临时电源，私接电源在卫生间这种相对潮湿的环境中极易漏电，故四原告应就冯长友的死亡与私接电源无关负有举证责任；被告亦应对其提供的租赁物符合安全使用标准负有举证责任。而经法院释明，双方当事人均不申请对涉案房屋是否存在漏电部位进行鉴定，故双方应各自承担举证不能的后果。

围绕第二个争议焦点，经现场勘验查明，涉案房屋卫生间的墙上有一个三相插头，四原告又不申请对涉案房屋内是否存在漏电部位进行鉴定，凭现有证据及陈述，本院无法认定冯长友私接电源的行为与事故不存在因果关系，故冯长友应对其自身行为承担过错责任。

梁世霞作为房屋所有权人，应提供符合安全使用标准的房屋及设施。现场勘验时本院发现涉案房屋内不仅居住四原告一家人，另有其他租户居住其中，租住情况十分混乱。梁世霞作为房屋所有权人，是涉案房屋的管理人，但其收取了租金，却未尽到相应义务，应按其过错程度承担赔偿责任。一审法院根据双方当事人举证责任及过错程度酌定了赔偿数额。

二审过程中，双方当事人达成了调解协议，调解较判决来说，更能使双方当事人在心理上接受最终的结果，并较好地化解双方的矛盾。

涉案房屋地处北京市四环周边地区，属于典型的“城中村”，其出租价格远远低于同地理位置的其他商品房，因而吸引了大量的外来流动人口。这类“城中村”出租屋带来了很多安全隐患及社会问题。出租人往往为本地村民，法律意识及安全意识淡薄，出于方便省事的心理，很少与承租人签订书面的租赁合同，也未对承租人的身份进行登记及核实。出租人提供的房屋也往往无必要的消防安全设施，无相应的安全保卫条件，加上流动人口集中，极易引发消防、盗窃等安全事故。面对“城中村”出租屋的安全隐患，出租人应谨慎核实承租人的身份，承租人亦应到当地公安部门办理暂住证；出租人与承租人之间应签订书面的租赁合同，对双方的权利义务加以约定。居民委员会或村民委员会等相关部门应加强监督与管理，及时发现问题并加以纠正。

编写人：北京市朝阳区人民法院　李媛

40

个人劳务提供者受到损害的赔偿责任承担

——刘克艳诉李家祥健康权案

【案件基本信息】

1. 调解书字号

天津市第二中级人民法院（2012）二中速民终字第360号民事调解书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：刘克艳

被告（上诉人）：李家祥

【基本案情】

2011 年 1 月 23 日，刘克艳经介绍为李家祥提供家政服务，其站在护栏上擦玻璃时，护栏底部栏杆断裂，刘克艳摔下受伤。刘克艳称因经济原因住院 36 天后出院，由于李家祥一直不与刘克艳协商解决此事，故诉至法院，请求法院判令李家祥赔偿刘克艳的误工费 40899 元，护理费 8433 元，交通费 500 元，住院伙食补助费 1800 元，营养费 2000 元，后续治疗费 20000 元，伤残赔偿金 48586 元，精神损失费 5000 元，诉讼费由李家祥承担。刘克艳诉讼期间申请对其伤情进行伤残等级鉴定，一审法院依法委托天津市天盾法医司法鉴定所对其伤情进行了鉴定，结论为刘克艳脊柱损伤符合十级伤残，刘克艳当庭放弃今后治疗费的诉讼请求。李家祥提供 2 名证人证实，曾提醒过刘克艳不要站在护栏上擦玻璃。事发时，李家祥夫妻都不在，家里只有一个做饭阿姨，当时阿姨已经反复提醒刘克艳别出去擦玻璃，不要踩罩子，后阿姨就去给刘克艳做饭了，等再回来就发现刘克艳已经摔下去了。阿姨给李家祥打了电话，李家祥打了 120，李家祥及时将刘克艳送到武警医学院附属医院治疗，并表示听从法院判决。

【案件焦点】

个人劳务提供者的损失认定与损害赔偿责任的承担。

【法院裁判要旨】

天津市河东区人民法院经审理认为：刘克艳为李家祥提供家政服务，双方形成雇佣关系，刘克艳在劳务过程中因李家祥家中护栏断裂而受伤，李家祥应当依法承担赔偿责任。刘克艳作为成年人在站在护栏上擦玻璃时应当注意自身安全，其未能保障自身安全，且李家祥举证证实其曾经提醒过刘克艳不要踩踏护栏，故刘克艳对此事故的发生存在一定的过错，应当减轻李家祥的责任。综上考虑，李家祥在本次事故中应当承担 50% 的赔偿责任。刘克艳本次诉讼全部损失为：误工费 6026 元、护理费 4017 元、住院伙食补助费 1800 元、营养费 1500 元、残疾赔偿金 48586 元、精神损害抚慰金 5000 元，共计 66929 元。李家祥为刘克艳支付医疗费用共计 8952.77 元，用品押金 100 元，共计 9052.77 元。上述两项合计 75981.77 元，李家祥应承担 50%，即 37990.89 元，扣除李家祥已支付的 9052.77 元，还应赔偿刘克艳 28938.12 元。综上所述，根据《中华人民共和国侵权责任法》第三十五条之规

定判决如下：

一、本判决生效之日起10日内，被告李家祥赔偿原告刘克艳28938.12元；

二、驳回原告刘克艳其他诉讼请求。

一审宣判后，被告李家祥不服，向天津市第二中级人民法院提出上诉。

经天津市第二中级人民法院主持调解，双方当事人自愿达成如下协议：

一、上诉人李家祥在本调解书生效之日一次性给付被上诉人刘克艳人民币25000元（已执行）；

二、自本调解书生效之日，上诉人李家祥与被上诉人刘克艳之间的生命、健康、身体权纠纷终结，双方互不再追究责任；

三、一审案件受理费611.5元，由被上诉人刘克艳负担，二审案件受理费300元，减半收取150元，由上诉人李家祥负担；

四、双方别无其他争议。

【法官后语】

本案涉及个人劳务提供者人身损害赔偿的责任承担问题。本案被告与原告系雇主与保姆关系，构成个人劳务关系，适用《侵权责任法》第三十五条对于雇员在执行职务时自身受害的行为规定“个人之间形成劳务关系，提供劳务一方因劳务自己受到损害的，根据双方各自的过错承担相应的责任。”本案中，被告李家祥作为雇主，需要对作为雇员的原告刘克艳因工作所受的损害负责，但是由于被告李家祥对于原告刘克艳可能出现损害一事已经进行了提醒，原告刘克艳对此事故的发生存在一定的过错，应当减轻被告李家祥的责任。若是雇主承担无过错责任，则责任过重，有失公允。所以本案依据双方各自的过错划分责任，比较公平。

目前个人之间形成劳务关系的情况越来越多，家庭雇佣保姆、小时工的情况已非常普遍，对于在劳务期间发生的纠纷如何解决，需要法律给予明确的规定。《侵权责任法》对个人之间因劳务而产生的侵权责任作出规定，为解决此类纠纷确立了法律依据。

《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》对雇主责任适用无过错责任原则，即发生雇员致人或自身损害的情况，雇主一律承担责任，至于雇主主观上有无过错在所不问。而《侵权责任法》第三十五条明确规定

“个人之间形成劳务关系，提供劳务一方因劳务自己受到损害的，根据双方各自的过错承担相应的责任。”对于个人劳务关系中提供劳务一方遭受人身损害的赔偿责任划分，有一定的公平性与合理性。这一规定减轻了雇主的责任，从而也督促雇员谨慎地完成雇佣活动。在审判实践中遇到个人劳务提供者人身损害赔偿问题时，应当直接适用《侵权责任法》第三十五条。但是，不能简单认为《侵权责任法》第三十五条是对一般过错责任这一归责原则的界定，而应是对劳务用工过错相抵原则的规定。一般过错责任原则在《侵权责任法》第六条中规定“行为人因过错侵害他人民事权益，应承担侵权责任”，而过错相抵原则在《侵权责任法》第二十六条也规定：“被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵害人的责任。”第二十七条规定：“损害是因受害人故意造成的，行为人不承担责任。”《民法通则》第一百三十一条规定“受害人对于损害的发生也有过错的，可以减轻损害人的民事责任。”也就是说，如果提供劳务一方因故意或重大过失致自己受到伤害，则可以免除或减轻接受劳务一方的赔偿责任；如果提供劳务一方只存在一般过失，则不减轻接受劳务一方的赔偿责任。但为了防止利益失衡，雇主的过失不能与雇员的过失全部相抵，除非有确凿证据证明系雇员自伤自杀行为，雇主不得免责。

因此，《侵权责任法》第三十五条“提供劳务一方因劳务自己受到损害的，根据双方各自的过错承担相应的责任”的规定，采用过错责任原则对于个人劳务提供者人身损害责任承担有一定的合理性，因为雇员在从事雇佣活动时，有认真完成雇主所指示的工作的义务，同时应负有照顾自己的义务，否则一旦因劳务提供者自己受到损害的，不问提供劳务一方是否有过错，接受劳务一方都得承担责任，显失公平。

编写人：天津市河东区人民法院　赵东姣

41

雇员致其他雇员损害是否应承担责任

——马丽美诉郑良河等人身损害赔偿案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

山东省淄博市博山区人民法院（2012）博民再初字第4号民事判决书

2. 案由：人身损害赔偿纠纷

3. 当事人

原告（被申诉人）：马丽美

被告（被申诉人）：郑良河、博山区博山镇郭庄西村村民委员会

第三人（申诉人）：马玉梅

【基本案情】

原审被告郑良河于2006年5月28日以65000元竞标成功，从郭庄西村村民委员会取得郭庄西村砖厂全部财产和经营权，但未办理工商登记，未取得营业执照，也未取得有关生产资格。郑良河雇用原审原告马丽美、原审第三人马玉梅及各位证人从事建筑用红砖的生产、销售，未签订劳动合同，形成事实雇佣关系。郑良河虽然在室内贴有《郭庄砖厂规章制度》，但未能对雇员进行系统的安全操作培训和日常指导。2007年6月10日，第三人马玉梅在砖机后边操作砖机，当泥块推过切割钢丝，砖坯尚未抬走前，砖机平台上留有残余泥块，操作者马玉梅本应用扫帚或铁铲将余留泥块清理干净，但其采取了二次空推的方法，恰好原告马丽美伸右手欲将泥块拿掉，砖机推板将其右手推至切割钢丝上，将右手挤压致伤，使右手1－4指半离断，小指末节全离断，经青岛九鼎司法鉴定中心鉴定，其右手之伤残构成五级伤残。原告诉至本院，要求被告及第三人赔偿医疗费10446.27元、交通费1349元、误工费2100元、护理费2400元、住宿费400元、伙食补助费260元、伤残补

助费52416元，扣除被告郑良河已支付医疗费7600元，合计赔偿原告61771.27元。

【案件焦点】

原审第三人马玉梅的行为是否构成重大过失。

【法院裁判要旨】

原一审经审理后判决被告郑良河与第三人马玉梅连带赔偿原告马丽美医疗费2846.27元（已扣除郑良河支付的7600元），误工费1092元，住院伙食补助费288元，护理费1200元，交通费725元，住宿费400元，鉴定费1200元，伤残补助费52416元，合计60167.27元的95%，即57158.91元。

一审宣判后，双方当事人均未上诉，一审判决已发生法律效力。后第三人马玉梅对其承担连带赔偿责任不服，向检察机关提出申诉，淄博市人民检察院对本案提出抗诉。淄博市中级人民法院裁定本院再审。

经再审，本院认为，郑良河经营的砖厂未进行工商登记，无营业执照；在日常生产中未形成明确、具体的工作流程；工作分工不明确，操作要求不规范，安全生产教育不到位；对主要生产设备进行改造，由手动改为电动，发生安全事故的几率大大增长，却疏于防范，这是事故发生的重要原因。马玉梅操作砖机二次空推，主观上是为了生产，并无致马丽美伤害的主观故意。从马玉梅本人的工作经历、教育程度及工资水平分析，其主观认知能力与一般常人无异，故其在现场处理剩余泥料时，亦很难预料到马丽美会同时将手伸入砖机，马玉梅未违背一般人应有的起码的注意义务，其过失程度达不到重大过失。按照法律规定，雇员因故意或者重大过失致人损害的，才与雇主承担连带赔偿责任，故本案马玉梅不存在重大过失，不应承担连带赔偿责任。

博山区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第一百一十九条、《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第九条及《中华人民共和国民事诉讼法》第一百八十六条第一款的规定，作出如下判决：

一、维持本院（2007）博民初字第2340号民事判决第八条，即被告博山区博山镇郭庄西村村民委员会不承担本案的赔偿责任；第九条，即驳回原告马丽美的其他诉讼请求；

二、变更本院（2007）博民初字第2340号民事判决第一项为：被告郑良河于

本判决生效之日起10日内赔偿原告马丽美医疗费2703.96元；

三、变更本院（2007）博民初字第2340号民事判决第二项为：被告郑良河于本判决生效之日起10日内赔偿原告马丽美误工费1037.40元；

四、变更本院（2007）博民初字第2340号民事判决第三项为：被告郑良河于本判决生效之日起10日内赔偿原告马丽美护理费1140元；

五、变更本院（2007）博民初字第2340号民事判决第四项为：被告郑良河于本判决生效之日起10日内赔偿原告马丽美住院伙食补助费273.60元；

六、变更本院（2007）博民初字第2340号民事判决第五项为：被告郑良河于本判决生效之日起10日内赔偿原告马丽美交通费、住宿费1068.75元；

七、变更本院（2007）博民初字第2340号民事判决第六项为：被告郑良河于本判决生效之日起10日内赔偿原告马丽美鉴定费1140元；

八、变更本院（2007）博民初字第2340号民事判决第七项为：被告郑良河于本判决生效之日起10日内赔偿原告马丽美伤残赔偿金49795.20元；

九、第三人马玉梅不承担本案民事责任。

【法官后语】

《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第九条对雇工在雇佣过程中致人损害的责任承担作出了明确规定，其中规定在雇工存在故意或重大过失时，雇主享有追偿权。《侵权责任法》规定，提供劳务一方因劳务造成他人损害，由接受劳务一方承担侵权责任，并未考虑提供劳务一方的主观过错，也未规定接受劳务一方对因故意或重大过失致他人损害的提供劳务一方享有追偿权，在审判实践中，对于追偿权的问题仍可适用《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第九条的规定来处理。合议庭认为雇员致其他雇员伤害，存在故意或重大过失的，应与雇主承担连带赔偿责任。理由如下：

1. 从文字解释上分析

上述司法解释第九条规定的“雇员因故意或者重大过失致人损害的，应当与雇主承担连带赔偿责任”。从文字上理解，“致人”，应该理解为“致他人”，即指除自己以外的他人。他人理所应当的包括雇主、其他雇员、雇佣关系以外的人。

2. 从立法用词上分析

上述解释第十一条规定："雇员在从事雇佣活动中遭受人身损害，雇主应当承担赔偿责任。雇佣关系以外的第三人造成雇员人身损害的，赔偿权利人可以请求第三人承担赔偿责任，也可以请求雇主承担赔偿责任。雇主承担赔偿责任后，可以向第三人追偿。"在该条中明确指出了"雇佣关系以外的第三人……"，而该解释第九条并未明确指出是"雇佣关系以外的第三人"，所以，如我们将致人损害仅理解为雇佣关系以外的人，是做了缩小解释，是错误的。

3. 从立法目的分析

立法者规定：雇员在从事雇佣活动中，致人损害的，雇主应当承担赔偿责任。雇主承担责任是立法的选择，雇主承担的不是典型意义上的侵权责任，而是替代责任，又称转承赔偿责任，即指雇员实施了侵权行为，损害了他人的利益，依传统的民法理论应由雇员本人负责，但是由于在发生此责任以前雇员与雇主之间已经存在雇佣关系，且雇员是在从事雇佣活动中造成他人损害的，由此本来应由雇员承担的责任由于雇佣关系的存在而转由雇主承担。在雇员致人损害中，实际的侵权人是雇员，每个人都应该为自己的侵权行为承担责任，即使雇工在雇主的指挥、领导、监督、管理下从事工作，但作为一个理性人，其有自己的判断力，应该对自己的行为承担责任。只是该责任只有在雇员存在故意或重大过失的情形下才真正承担。否则，如雇员故意或重大过失造成其他雇员损害不承担任何民事赔偿责任，就会对其失去应有的约束，势必造成严重的社会问题。

综上，我们认为，在新的法律出台之前，就雇员在雇佣工作中致其他雇员伤害的，其仍应在一定条件下承担责任。

编写人：山东省淄博市博山区人民法院　张敬昌

42

同桌饮酒者对于醉酒者是否有救助义务

——陈永燕等诉杨正国等生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

湖北省武汉市江夏区人民法院（2012）民一初字第00013号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告：陈永燕、王××、韩××

被告：杨正国、何远勇、李义胜、魏征、黄凯、王超、汪全术

【基本案情】

2011年10月2日，被告杨正国举行婚礼，邀请了韩彦超以及其他被告在内的众多亲朋好友在家中聚宴。韩彦超与被告何远勇、李义胜、魏征、黄凯、王超、汪全术等十人在同一酒桌吃饭。席间，韩彦超与被告何远勇、李义胜、魏征、黄凯、王超、汪全术共饮白酒将近5瓶，被告何远勇和被告李义胜负责斟酒，韩彦超所饮之酒均由被告何远勇所斟，总量约7两半（一次性塑料杯两杯半）。当日14时许，酒席结束，韩彦超呈现醉酒状态，被告杨正国搀扶韩彦超到二楼沙发上休息了约10分钟，后叫被告魏征驾驶韩彦超所有的面包车将喝多的人送回家，同车的还有被告魏征的妻子以及客人陈颖、陈长江、陈黄河，在武汉市江夏区郑店街段岭庙路段时被告何远勇和被告李义胜也上了此车。当车辆开至武汉市江夏区郑店街段岭庙卫生室时，陈颖下车询问是否有醒酒的针，在得知没有之后，一行人将车行驶至段岭庙菜市场，被告杨正国下车找到韩彦超之妻即原告陈永燕，本想将韩彦超送回家中，但见韩彦超情况不妙，于是原告陈永燕收拾摊位之后，也乘坐此面包车驶往武汉市江夏区纸坊街寻求救治。途径江夏区郑店街关山桥卫生室时，被告杨正国下车再次

询问是否有醒酒针，但仍没有。当日15时20分许，韩彦超被送到武汉市江夏区中医院进行救治，在进行输液治疗时韩彦超突然鼻腔大量出血，后于16时40分许转到武汉市江夏区第一人民医院抢救，但经抢救无效死亡。经诊断为急性酒精中毒，引发上消化道出血，呼吸及心跳停止。医疗费1298元由被告杨正国予以垫付。当日晚，被告杨正国购买寿衣一套支付费用1500元。

事故发生后，武汉市江夏区政府维稳办以及武汉市江夏区郑店街道办共同给付了原告方补偿款80000元。2011年10月19日，被告魏征与原告方达成一致协议，约定由被告魏征一次性给付原告方15000元，原告方承诺不再向被告魏征主张任何费用。此协议已实际履行。

【案件焦点】

同桌饮酒的七人以及酒宴主办方是否应该对韩彦超的死亡承担赔偿责任及其承担责任的比例。

【法院裁判要旨】

江夏区人民法院经审理认为：韩彦超作为具有完全民事行为能力的自然人，应该知道自己的身体状况以及饮酒的危害，但是仍然放纵自身行为，对其死亡应自负主要责任。被告杨正国作为婚宴的主办方，应当对来客尽到更多的安全保障和劝诫、救助义务，但直到韩彦超不省人事时，才将其和他人送回家，故对韩彦超的死亡后果应承担10%的责任。对于其他同桌饮酒人，虽与韩彦超并未深交，但均知韩彦超系司机，且当天是驾车前去赴宴，仍与其喝酒；在韩彦超醉酒后，其辨认和控制能力减弱，与同桌饮酒人之间产生了特定的权利义务关系，同桌饮酒人不能证明对其进行了及时的劝诫和救助，均存在一定过错。其中，被告何远勇与被告李义胜在该酒席上负责斟酒，韩彦超所饮之酒均为被告何远勇所斟，且被告何远勇是与韩彦超饮酒最多之人，三人离席时间亦最晚，故本院认为被告何远勇在劝酒过程中过错较大，应该承担5%的责任，被告李义胜承担2%的责任。被告王超与被告汪全术在酒宴前与韩彦超素不相识，在酒席上只是礼节性地敬酒；被告黄凯在酒席还未散时提前离席，对其后情况不知，三人过错较小，应各承担1%的责任。关于被告魏征与原告方所达成的协议，系当事人对自身民事权利的处分，且不违反法律法规的强制性规定，本院依法予以确认，被告魏征无需再承担赔偿责任。

关于具体的赔偿数额，三原告所提交的证据足以证实韩彦超生前经常居住地为城市，主要收入亦来源于城市，故死亡赔偿金应按照城镇居民标准予以计算；关于被扶养人生活费，韩彦超之子即原告韩××尚未成年，故关于原告韩××的被扶养人生活费的请求本院予以支持，但韩彦超之母即原告王××缺乏证据证实其丧失劳动能力且无其他生活来源，故关于原告王××的被扶养人生活费本院不予支持；关于交通费和误工费，考虑到原告方处理事故的实际情况，本院酌情支持2000元；精神损害抚慰金应按照当地生活水平、赔偿义务人的赔偿能力以及双方当事人的责任比例等因素综合考虑，本院酌定为5000元。其他赔偿项目依法予以核算。关于被告杨正国所垫付的费用，其中医疗费1298元有医疗费发票予以证实，且原告方认可，本院予以确认；购买寿衣的费用1500元，根据票据上注明的时间以及其用途，可以确认被告杨正国为韩彦超死亡支付了该笔费用，应予确认；关于餐饮费、住宿费等，被告杨正国提交的证据不足以证实确用于韩彦超丧葬事宜，且原告方予以否认，故本院不予认可。

江夏区人民法院依据《中华人民共和国民法通则》第一百一十九条，《中华人民共和国侵权责任法》第十二条、第二十六条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十七条第三款、第十九条、第二十条、第二十二条、第二十七条、第二十九条的规定，作出如下判决：

一、被告杨正国赔偿原告王××、陈永燕、韩××因韩彦超死亡导致的死亡赔偿金、丧葬费、被扶养人生活费、精神损害抚慰金等各项损失共计33374元，此款已付2798元，余款30576元限于本判决生效后10日内一次性付清；

二、被告何远勇赔偿原告王××、陈永燕、韩××因韩彦超死亡导致的死亡赔偿金、丧葬费、被扶养人生活费、精神损害抚慰金等各项损失共计16687元，此款限于本判决生效后10日内一次性付清；

三、被告李义胜赔偿原告王××、陈永燕、韩××因韩彦超死亡导致的死亡赔偿金、丧葬费、被扶养人生活费、精神损害抚慰金等各项损失共计6675元，此款限于本判决生效后10日内一次性付清；

四、被告黄凯、被告王超、被告汪全术分别赔偿原告王××、陈永燕、韩××因韩彦超死亡导致的死亡赔偿金、丧葬费、被扶养人生活费、精神损害抚慰金等各项损失3337元，此款均限于本判决生效后10日内一次性付清。

五、驳回原告王××、陈永燕、韩××其他诉讼请求。

【法官后语】

“无酒不成宴”，酒文化作为一种特殊的文化形式，在我国几千年的文明史中，几乎渗透到社会生活的各个领域。因过量饮酒导致的死亡事件亦时有发生。此案在纠纷初期，双方争议非常大，死者家属还多次到被告方家中闹事，经过当地调解组织多次调解均无果。案件到法院之后，经过举证质证、辩论陈述，法官对双方均进行了释法教育，双方态度趋于理性，但被告方均认为自己无过错，调解仍然难以达成一致意见。在此基础上，综合考虑此案各方的过错因素以及社会影响，江夏区法院作出以上判决，宣判之后，双方均服判息诉，自觉履行了生效判决。

从审判实践来看，分析对共饮者死亡是否承担责任以及责任大小主要从以下几方面来衡量：一是看其他共饮者是否有恶意劝酒行为。如果明知他人身体不适不能或不宜继续饮酒，仍违背其意愿强劝、力劝其共饮，就具备损害他人健康的故意或过失，构成侵权。二是看其他共饮者是否有劝阻他人饮酒的义务。从社会道德的角度讲，共饮者之间可以进行善意提醒，这种善意提醒并不具备法律强制性。但是当饮酒人出现醉酒状态，其辨认和控制能力减弱，就与其他共饮者产生了特定的权利义务关系，其他共饮者应当予以救助。三是要看其他共饮者是否履行救助义务。如共饮者中出现失控的迹象，其他共饮者应给予合理的救助，如及时送往医院救治，交给一个具备照看能力的单位或个人送其回家，安置在一个相对安全的处所等。

编写人：湖北省武汉市江夏区人民法院　许方芳

43

醉酒死亡，同席饮酒者是否应承担民事赔偿责任

——李红诉裴恒中等生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

广西壮族自治区钦州市钦北区人民法院（2012）钦北民初字第311号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告：李红

被告：裴恒中、黄进利、黄×、黄进响、林晓燕、黄滨富、黄滨华、黄杏大

【基本案情】

2012年2月9日15时，被告裴恒中、黄进利、黄×、黄滨富、黄滨华、黄杏大及原告的儿子黄××相约到被告裴恒中的家中喝酒，当晚20时许，黄××喝醉开始呕吐，被扶到被告裴恒中房间休息，被告黄×、被告黄滨富也一起到被告裴恒中房间休息，该二被告休息到23时各自回家。被告裴恒中、被告黄进利、被告黄滨华、被告黄杏大到大井拱门处继续喝酒到当晚12点才散场。次日早上，被告裴恒中的父亲发现黄××已经死亡，钦州市公安局大垌派出所当天即派员调查，同月20日，钦州市公安局物证鉴定所作出（钦）公（刑）鉴（理化）字（2012）089《检验报告》，检验意见：从所送检材中检出乙醇，含量为348mg/100ml。2012年3月7日钦州市公安局刑侦支队钦北大队作出《死亡告知书》，证实黄××符合酒精中毒死亡。黄××死亡后，被告共同赔偿原告丧葬费2700元。

【案件焦点】

对受害人黄××的死亡，各被告是否尽到了告知受害者黄××家人及妥善照顾的义务，是否应承担相应责任。

【法院裁判要旨】

钦州市钦北区人民法院审理认为，公民享有生命健康权，侵害公民身体造成伤害的，应当赔偿医疗费、因误工减少的收入、残疾生活补助费等费用，造成死亡的，并应当支付丧葬费、死者生前扶养的人必要的生活费等费用。本案中，被告裴恒中、被告黄进利、被告黄×、被告黄滨富、被告黄滨华、被告黄杏大与受害人黄××在被告裴恒中家中喝酒，其间黄××醉酒导致酒精中毒死亡是不可争议的事实。受害人黄××虽然是未满18周岁的未成年人，但其已年满15周岁，属于限制民事行为能力人，应该意识到放纵饮酒将给自己带来的后果，却没有引起高度重视，对造成自身死亡应负一定责任，原告作为受害人黄××的监护人，没有尽到监

护责任，也应承担相应的责任。作为与受害人黄××一起喝酒的同席者即裴恒中、黄进利、黄×、黄滨富、黄滨华、黄杏大六被告在饮酒中也应当预见到可能发生的危险和损害，但没有尽到劝诫注意义务，当黄××喝醉酒当场呕吐之后，虽然扶其到被告裴恒中房间休息，但没有证据证明六被告已尽到及时通知黄××家人和照顾义务，他们的行为虽然不是导致黄××死亡的直接原因，但其行为直接为损害后果的发生创造了条件，尤其是被告裴恒中、黄进利、黄滨富、黄滨华、黄杏大属于成年人，在发现黄××有呕吐等不良反应时没有履行及时救助的义务，以致延误了抢救的最佳时机，根据法律规定，被告应承担相应的责任。被告黄×年满十三周岁未满十四周岁属于限制民事行为能力人，被告黄进响、林晓燕作为其监护人没有尽到监护责任，亦应承担相应的赔偿责任。由于被告黄进利、被告黄×、被告黄滨富、被告黄滨华、被告黄杏大之间不存在共同过失，不具备主观过错的共同性这一共同侵权行为的构成要件，他们之间不应承担连带赔偿责任，而应根据各被告过失大小或原因比例承担相应的赔偿责任。

广西壮族自治区钦州市钦北区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第一百零六条、第一百三十一条，《中华人民共和国侵权责任法》第二十六条、第三十二条，《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第十条、第十一条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第三条第二款、第二十七条、第二十九条的规定，作出如下判决：

一、被告裴恒中、黄进利、黄滨富、黄滨华、黄杏大各自负责赔偿原告李红经济损失8500元，共计42500元；

二、被告黄×赔偿原告李红经济损失5000元，先从被告黄×个人财产中支付赔偿费用，不足部分由被告黄进响、林晓燕共同赔偿；

三、驳回原告李红的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案是同席饮酒者中一人因醉酒死亡，其他人是否应当承担民事赔偿责任的一个典型案例。对此，可从侵权角度分析民事赔偿责任。

首先，根据《民法通则》第一百零六条规定，公民、法人由于过错侵害国家的、集体的财产，侵害他人财产、人身的应当承担民事责任。本案中，同席饮酒的

六名被告与受害人饮酒虽非恶意，但在饮酒的过程中，没有尽到劝诫注意义务，当受害人醉酒当场呕吐后，没有尽到及时通知黄××家人和照顾义务，也未及时履行救助义务，以致延误了抢救的最佳时机。六被告已构成侵权行为，应承担相应责任。

其次，《侵权责任法》第二十六条规定，被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的责任。饮酒者应该意识到放纵饮酒将给自己带来的后果，且喝酒多少也主要决定于饮酒者个人，故黄××在本案中也有过错，应减轻侵害方的责任。

本案的情形在生活中已不鲜闻，本案也告知我们，在酒场上，对生人敬酒不要过分"热情"，点到即可；对熟人敬酒，要根据其本人平时的酒量、身体状况把握好尺度。对同席饮酒者应注意尽到劝阻义务，如有紧急情况，要及时采取救助措施。最后，作为喝酒者，根据自身情况，注意不要过量饮酒。假如本案黄××在酒场上能够做到这些，案中情形应该是可以避免的。总之，在酒场规则中，做到"酒到心情到"即可，不要因为喝酒酿成大祸，这在"情"与"法"上都是一种遗憾。

编写人：广西壮族自治区钦州市钦北区人民法院　周海萍

44

出借车辆所有人是否应承担赔偿责任

——靳艳珍诉于×等生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市怀柔区人民法院（2012）怀民初字第01584号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：靳艳珍

被告：于×、北京市射击运动技术学校

【基本案情】

2011年3月23日晚7时许，韩×称其与于××和张××三人在北京射击学校宿舍内喝酒。大约在当晚24时左右，于××打算到昌平区看望其女朋友即向队友于×借了轿车外出。次日2时20分，韩×驾驶上述车辆（车内乘坐于××和张××）由西向东行至北京市昌平区怀昌路26公里400米处时轿车掉入道路南侧沟内，驾驶室顶部又撞在电线杆上，造成了韩×、张××和于××受伤，车辆损坏。张××因受重伤经医院抢救无效死亡。2011年5月16日，于××赔偿了张××家属10万元。同年6月26日，经协商，韩×除承担张××全部抢救治疗费外，另一次性赔偿张××死亡赔偿金、丧葬费、被扶养人生活补助费等共计60万元。2012年2月21日，原告诉至法院。本案在审理过程中，原告请求赔偿的精神抚慰金20万元包括死亡赔偿金15万元和精神损失抚慰金5万元。原告就其请求提供了京公交（昌）认字（2011）第0324号道路交通事故认定书，道路交通事故车辆技术检验报告，法大（2011）车鉴字第0202号道路交通事故技术鉴定意见书，韩×、张××和于××的酒精检验报告及张××的死亡医学证明书等书证。其中显示轿车位于其轮胎挫痕起点处的速度不低于每小时75公里。张××符合急性失血性休克死亡。韩×2011年3月24日4时55分血液检材中检出酒精含量为154.5mg/100ml。于××2011年3月24日4时55分血液检材中检出酒精含量为97.0mg/100ml。韩×违反道路交通安全法的相关规定醉酒后驾驶机动车超速行驶，是发生交通事故的原因。

被告于×提交了2011年6月14日的留用运动员审批表和北京市事业单位工作人员工资变动审批表。其中显示于×原任职务为运动员，自2011年7月始被任命为初级教练员。再有，昌平区交通支队出具的京公交（昌）认字（2011）第0324号道路交通事故的全部口供及证据材料显示于×没有和张××等三人一起喝酒、于×已经询问于××是否喝酒，于××告知未喝酒。发生交通事故时于×并不在场。

【案件焦点】

于×作为车辆出借人是否应承担民事责任。

【法院裁判要旨】

怀柔区人民法院经审理认为，当事人的生命权和健康权受法律保护。本案于×在庭审时虽然称其既不是交通事故的肇事方，亦尽到了善良管理人的注意义务。但

于×作为车辆所有人未能尽到审慎注意义务，在出借车辆时轻易相信借车人于××未喝酒的陈述，并将车辆借给了于××，韩×醉酒后驾车致使张××死亡。故本院对于被告于×的辩称意见不予采信，于×存在过错，其应承担赔偿责任。张××作为完全民事行为能力人在明知司机酒后驾车的情况下仍然不顾自身的安危乘坐肇事方的车辆，其行为属于对自己生命健康权的一种放任。通过庭审可以证实原告已经获得了张××的死亡赔偿金和丧葬费等费用，故本院对其再次要求被告赔偿死亡赔偿金的请求不予支持。本院只对原告请求赔偿精神抚慰金的项目予以支持，赔偿数额予以酌情确定。怀柔区人民法院依据《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第二十六条，《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第九条、第十条第（一）项的规定，做出如下判决：

一、被告于×于本判决生效后7日内赔偿原告靳艳珍精神损害抚慰金共计35000元；

二、被告北京市射击运动技术学校于本判决生效后7日内补偿原告靳艳珍体育津贴、职务津贴等补偿款共计41000元。

【法官后语】

被告于×在该起交通事故赔偿案件中是否承担民事责任成为焦点问题。依据我国民事法律相关规定，承担民事责任应当符合四大要素。具体到本案，法院曾经出现了两种意见：1. 于×不承担民事赔偿责任。理由如下：首先张××的死亡原因是在交通事故中受伤导致急性失血性休克死亡，该结果与于×没有任何因果关系。其次，被告于×的身份只是在职运动员，其与张××等三人身份相同，没有义务对第三人进行盘查，于×作为车辆出借人，当于××在深夜12点多借车时其已经就有没有喝酒在第一时间向于××进行了询问，于×得到的答复是没有喝酒，于×已经尽到了善良管理人的注意义务。车辆在出借后，于×已经无法对车辆的运行进行控制，超出了于×的能力范围。再次，根据交通事故认定书对于×出借车辆的鉴定结果显示无任何安全隐患，且交通事故的原因中不存在车辆安全问题。2. 于×应承担一定的民事赔偿责任。理由如下：于×作为车辆所有人未能尽到审慎注意义务，在出借车辆时轻易相信借车人于××未喝酒的陈述，并将车辆借给了于××，其行为间接导致了韩×醉酒后驾车致使张××死亡。法院认定于×存在过错，依法

应承担赔偿责任。最终，法院不仅从法理角度酌情判决被告于×承担相应的赔偿责任，也从人道主义角度出发判决无过错的北京市射击运动技术学校给予原告一定数额的补偿，最大限度地保护了当事人的合法权益，取得了比较好的社会效果。

编写人：北京市怀柔区人民法院 傅玉英

45

孕妇在怀孕期间受到伤害后的精神损害赔偿

——曹美静诉北京八方达客运有限责任公司生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市密云县人民法院（2012）密民初字第1723号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：曹美静

被告：北京八方达客运有限责任公司

【基本案情】

2011年5月1日下午，已怀孕45天的原告与其夫唐保永乘坐被告公司的980路公交车（车牌号为京AG8654），该车行驶至密云开发区路段时，原告座位旁的窗户玻璃突然炸裂。事发后，原告称受到惊吓并报警，密云县公安局出警后为双方调解纠纷未果。后原告当日前往密云县医院就医检查，5月2日，原告至北京中医药大学东直门医院就医，经诊断确诊为先兆流产。为此，原告共支出医药费1869.71元，并有合理交通费、营养费、误工费等损失。2011年12月10日，原告生育一子。

另外，原告系上海贝塔斯曼商业服务有限公司北京分公司职员，2011年5月至6月，原告因误工而减少收入1767.97元。

本案在审理期间，法院依法向密云县妇幼保健院就原告先兆流产原因及所用药品作了咨询，结论为：受惊吓后有可能引起先兆流产，原告所用的保胎灵片、黄体酮胶囊等药物均为保胎药品。

【案件焦点】

孕妇在怀孕期间受到损害后，胎儿正常出生能否获得精神损害赔偿。

【法院裁判要旨】

北京市密云县人民法院经审理认为：公民的身体健康权受法律保护，侵害公民身体造成伤害的，应当赔偿医疗费、交通费等费用。本案中，原告在乘坐被告公司经营的公交车过程中受惊吓导致其先兆流产，被告理应赔偿原告因此产生的医疗费、交通费、营养费、误工费等合理损失；故原告要求被告赔偿其医疗费、交通费、营养费、误工费的诉讼请求，理由正当、证据充分，本院予以支持，但要求过高部分本院不予支持。原告要求被告赔偿护理费、精神抚慰金的诉讼请求，无事实和法律依据，本院不予支持。被告关于原告之伤与其无关的辩解意见与事实不符，本院不予采信。

北京市密云县人民法院依据《中华人民共和国侵权责任法》之规定，作出如下判决：

一、被告北京八方达客运有限责任公司于本判决生效之日起7日内赔偿原告曹美静医疗费、交通费、营养费、误工费共计4317.68元；

二、驳回原告曹美静的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案的重点问题在于曹美静能否获得精神损害赔偿。在我国目前司法实践中，只有人身权益受到侵害，才能提起精神损害赔偿，此外，在具有特定人格象征意义的财物被侵害的情况下提起的精神损害赔偿亦可获得支持。根据《中华人民共和国侵权责任法》第二十二条规定"侵害他人人身权益，造成他人严重精神损害的，被侵权人可以请求精神损害赔偿。"《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十八条规定"受害人或者死者近亲属遭受精神损害，赔偿权利人向人民法院请求赔偿精神损害抚慰金的，适用《最高人民法院关于确定民事

侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》予以确定。精神损害抚慰金的请求权，不得让与或者继承。但赔偿义务人已经以书面方式承诺给予金钱赔偿，或者赔偿权利人已经向人民法院起诉的除外。”根据上述规定，我国司法实践中把握“严重”的标准为：行为需具备“极端的和伤害性”的性质，必须超出了正常生活所能容忍的界限。司法实践中，精神损害是否达到严重程度，因人格权益性质的不同而有区别：物质人格权益，一般以是否构成伤残标准为依据。若不构成伤残，应视情况而定，从严把握。精神性人格权益被侵害，则应综合考虑侵害人主观状态、侵害手段、场合、行为方式和被侵害人的精神状态等具体情节加以判断。

对受害人遭受人身伤害但没有死亡或者构成伤残的，其是否享有精神损害赔偿请求权的问题，各国法律的规定差异较大。本案中曹美静主张了精神损害赔偿，审理中对其主张存在两种不同意见，一种意见认为，婴儿顺利生产，该行为未超出正常生活所能容忍的界限，符合《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第八条的规定“因侵权致人精神损害，但未造成严重后果，受害人请求赔偿精神损害的，一般不予支持，人民法院可以根据情形判令侵权人停止侵害、恢复名誉、消除影响、赔礼道歉”，故对曹美静的诉讼请求不予支持；另一种意见认为，虽然婴儿顺利生产，但因受惊吓导致孕妇依靠保胎药物保胎、使其在孕期长期高度精神紧张，超出正常生活所能容忍的界限，故对曹美静要求赔偿精神损害的诉讼请求，应予以支持。本案中，法院经审理后持第一种意见，采取了对适用精神损害赔偿的情形谨慎、严格把握的态度，依法驳回了原告主张精神损害赔偿的诉讼请求。

编写人：北京市密云县人民法院　徐征征

46

业主因驱赶闯入小区的流浪狗致伤，物业公司是否承担责任

——尹钦诉成都市诚信物业管理有限公司生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

四川省成都市青羊区人民法院（2012）青羊民初字第1485号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：尹钦

被告（被上诉人）：成都市诚信物业管理有限公司（以下简称诚信物管公司）

【基本案情】

尹钦居住在青羊区鼓楼洞街2号“鼓楼世家”小区，该小区物业由诚信物管公司承担。2011年6月21日15时许一只流浪狗从小区大门进入小区，在小区内到处游荡，数次追赶小区的业主。16时35分时尹钦接放学的儿子一行数人回到小区，尹钦的儿子和其同伴从进门方向往小区里面跑，流浪狗开始追赶尹钦的儿子。尹钦见状跑上前去驱赶流浪狗，但身体前倾摔倒并翻滚在地。事发后，尹钦被急救车送至成都市第三人民医院进行治疗，确认其左髌骨骨折。尹钦自2011年6月21日至7月7日住院治疗，支付住院医疗费用16730.21元，出院后门诊费273.4元。尹钦出院后购买拐杖一副计180元。2012年3月5日经四川华西法医学鉴定中心鉴定，尹钦需手术取出内固定，手术费用约4000元。2012年6月4日经四川华西法医学鉴定中心鉴定，尹钦伤残等级为十级伤残。尹钦共支付鉴定费2435元。尹钦认为由于诚信物管公司的失职使“鼓楼世家”小区存在严重的安全隐患，并导致尹钦的身体受到伤害，请求诚信物管公司赔偿医疗费、误工费、护理费、交通费、住院伙食补助费、营养费、残疾辅助器具费、后续治疗费、残疾赔偿金、被扶养人生活

费、精神损害抚慰金等损失共计 134809.89 元。诚信物管公司认为，物管公司无法定或约定义务驱赶小区不明犬只，尹钦跌倒并非是诚信物管公司的责任。

【案件焦点】

业主因驱赶闯入小区的流浪狗受伤，物管公司是否应当承担责任。

【法院裁判要旨】

成都市青羊区人民法院经审理认为：被告作为鼓楼世家小区物业管理公司，应当维持小区公共秩序。对于无法确认所有人而进入小区的流浪狗，物管公司应当采取有效措施防止意外的发生。本案中，小区的监控录像显示小狗在小区里多次追赶业主，而物管公司都未制止，故物管公司在小区的管理中存在一定过错。尹钦受伤的损害结果与诚信物管公司的工作疏忽有一定的联系，故应由诚信物管公司承担损失的 30%。法院认定尹钦的损失为：（1）医疗费 17003.61 元；（2）住院伙食补助费 16 天 ×20 元/天 =320 元；（3）护理费 16 天 ×60 元/天 =960 元；（4）残疾赔偿金 17899 元/年 ×20 年 ×10% =35798 元；（5）后续治疗费 4000 元；（6）误工费，尹钦主张按照 2010 年的统计标准计算，本院予以准许，26952 ÷365 ×108 =7974.84 元；（7）交通费 200 元；（8）营养费，根据尹钦的伤情及住院治疗的实际情况酌定 200 元；（9）鉴定费 2435 元；（10）残疾辅助器具费 180 元；（11）被扶养人生活费 13696 ×10 ×1/2 ×10% =6848 元，上述费用合计 75919.45 元，诚信物管公司承担 22775.83 元。关于精神损害抚慰金，结合双方当事人的过错程度，本院酌定为 1000 元。综上，诚信物管公司应当向尹钦支付赔偿金 23775.83 元。

成都市青羊区人民法院根据《中华人民共和国民法通则》第一百一十九条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条之规定，作出如下判决：

一、成都市诚信物业管理有限公司在判决生效之日起 10 日内支付尹钦赔偿金人民币 23775.83 元；

二、驳回尹钦其他诉讼请求。

宣判后，尹钦提起上诉，成都市中级人民法院驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案的起因是业主驱赶一只闯入小区的流浪狗而受伤，对此，物管公司是否承

担责任？处理此类小区业主请求物管公司承担赔偿责任的案件，首先应判断物管公司在履行保障业主人身、财产安全义务时是否存在过错，过错与损害结果的发生有无因果关系；其次应根据物管公司的过错造成损害结果的原因力大小，确定其承担责任的比例。

具体在本案中，物业服务合同约定物管公司有维护、管理小区公共、治安、交通秩序的义务，应当加强小区的安全防范工作。因物管公司过失未能履行安全防范义务，导致业主人身、财产安全受到损失的，物管公司应当承担相应的法律责任。流浪狗进入小区追赶业主，对小区业主人身、财产安全造成安全隐患，物管公司根据物业服务合同的约定，对该安全隐患应及时排除，防止业主因此遭受人身、财产损失，物业公司未及时驱赶流浪狗，导致尹钦在驱狗护子时摔倒受伤。两者有因果关系，物管公司应当承担侵权责任。考虑到尹钦在小区追赶流浪狗时摔倒受伤，一方面是诚信物管公司未尽到物管职责；另一方面，更主要的原因是尹钦自身未尽到安全注意义务，故判定诚信物管公司承担尹钦损失的30%。

编写人：四川省成都市青羊区人民法院　梁晨

47

居民的健康权与不特定人的交通安全利益的平衡

——王宁诉镇江维科置业有限公司、镇江市江山名洲业主委员会健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

江苏省镇江市京口区人民法院（2012）京民初字第2230号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告：王宁

被告：镇江维科置业有限公司（以下简称维科置业公司）、镇江市江山名洲业主委员会（以下简称江山名洲业委会）

【基本案情】

原告于2010年购买了镇江市江山名洲69幢10A室房屋，该房屋紧邻小区内主要通道，通道建成后，维科置业公司在紧靠原告房屋的通道路口设置了一根减速带，减速带高度约5厘米。车辆以较高速度通过减速带时，会产生较大的瞬间噪音。房屋西南是小区内主要通道的十字交叉路口。

原告主张生活受噪音影响，遭受多项损失，要求被告拆除减速带并赔偿各项损失。

被告维科置业公司是镇江市江山名洲小区的开发建设单位，整个小区建设工程尚未竣工，小区已建成区域实行封闭式管理。该小区内主要通道较宽。

【案件焦点】

原告主张的健康权显然是受法律保护的基本权利，被告维科置业公司设置减速带，意图保护的是不特定人的交通安全利益，属于公共利益的范畴。两个利益诉求相互交织时，如何权衡、取舍成为案件处理的关键。

【法院裁判要旨】

江苏省镇江市京口区人民法院根据上述事实和证据认为：小区的开发建设者、管理者，可以在封闭式管理小区内的通道上设置适当的通行标志、安全设施、警示设施等。因为封闭式管理的小区内的通道一般均不属于《中华人民共和国道路交通安全法》中所指的道路，所以，该设置行为无需严格执行《中华人民共和国道路交通安全法》以及《中华人民共和国道路交通安全法实施细则》中关于道路交通信号灯、交通标志、交通标线的规定。

被告维科置业公司在小区通道上设置减速带，客观上有利于降低通过该通道路口的车辆速度，给通行于该通道的车辆、行人带来一定的安全利益；但是，在无法确保车辆均以较低速度通过该减速带的情况下，速度较高的车辆通过减速带时产生的瞬间噪音，对居住于该减速带附近人员的生命健康的侵害，是客观存在而且是持续的。为了降低通过相应通道的车辆速度，提高安全系数，可以采取安排人员现场

疏导、加强关于限制速度的安全提示教育、安装信号灯和限速牌、合理分隔车道等方式，这些方式能够有效避免安装现有减速带对原告生命健康的侵害，故原告要求撤除减速带，应予支持。

被告维科置业公司是原告诉称的减速带的设置者，原告要求其拆除该减速带符合法律规定，应予支持。被告江山名洲业委会不是原告诉称的减速带的设置单位，该设置行为亦非因江山名洲业委会的决议而产生，原告要求被告江山名洲业委会承担拆除减速带的责任没有法律依据，法院不予支持。

原告未主张误工费、交通费损失的具体事实，未提供损失数额的证据，而且，无证据显示因减速带产生的瞬间噪音给原告造成的伤害已经产生了治疗和康复的合理费用，以及因误工减少了收入，原告主张误工费、交通费损失依据不足，法院不予支持。

依照《中华人民共和国侵权责任法》第六条、第二十一条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十八条，最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第二条的规定，判决如下：

一、被告镇江维科置业有限公司于本判决生效后10日内，拆除位于镇江市江山名洲小区69幢10A室房屋西侧通道上，紧邻该房屋的一根减速带；

二、驳回原告王宁的其他诉讼请求。

宣判后，原、被告均未提出上诉。

【法官后语】

本案系一起因公共设施的设置致不同利益主体利益失衡产生的纠纷。在城市化不断推进，高质量生活的意识不断增强，利益诉求多元、交叉的情况下，此类纠纷会经常发生。

纠纷中，原告主张的健康权显然是受法律保护的基本权利，被告维科置业公司设置减速带，意图保护的是不特定人的交通安全利益，属于公共利益的范畴。两个利益诉求相互交织时，如何权衡、取舍成为案件处理的关键。

本案处理时，避免了在公共利益与个体利益发生冲突时，简单地以个人利益服从公共利益作为裁判的价值取向，也避免了对公共利益的忽视和个体法律权利的绝对化，做到具体问题具体分析。在探索类似纠纷的处理原则方面进行了有益的探索。

具体而言，本案裁判时考虑了合理成本前提下的替代原则和不可替代前提下的补救、补偿原则的合理运用。替代原则的运用，就是经审查认定有其他途径可以达到设置减速带的目的，同时，该替代途径成本合理时，应当判令设置减速带的责任方拆除减速带。人的生命只有一次，人的生命健康当然无可替代，但是交通安全利益的实现往往是多途径的。减速带是通过提示、震动等方式，使通行者主动或者被动地降低通行速度，达到交通安全的目的；同样，安排人员现场疏导、加强限制速度的安全教育、安装信号灯和限速牌、合理分隔车道等方式，也可以达到降低车辆通行速度，达到交通安全的目的。不同的途径效果相当，而且并不存在显著的成本差异，但对相关个体权利的影响各异，显然，应当变更采取其他途径，在实现公共利益的同时，保护个体的健康权。这不仅仅是个案法律裁判的结果，从管理的角度看，这体现了对社会管理手段、方式科学化水平提升的要求。

编写人：江苏省镇江市京口区人民法院　李益成

48

药店违规开处方药造成损害应否赔偿

——王瑞诉山东燕喜堂医药连锁有限公司健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

山东省威海市经济技术开发区人民法院（2012）威经技区民初字第11号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告：王瑞

被告：山东燕喜堂医药连锁有限公司（以下简称燕喜堂）

【基本案情】

2011年10月14日，王瑞在燕喜堂皇冠店购买氨基比林咖啡因（俗称脑清片）一瓶，后自行服用，导致重度药物中毒。被发现后先被送往威海市经济技术开发区医院救治，同年10月18日转入威海市立医院治疗至2012年10月13日。王瑞病情被诊断为重度药物（氨基比林咖啡因）中毒、中毒性脑病、急性呼吸衰竭、急性肾功能衰竭、药物性肝损害。王瑞认为燕喜堂违反国家药品监督管理规定，在没有医嘱的情况下擅自向其销售处方药，对其损害后果的发生负有责任，故要求燕喜堂赔偿医疗费203000元。

燕喜堂称，王瑞无证据证明其所服用的氨基比林咖啡因片系从燕喜堂处购买。即使能证明王瑞所服药物系从燕喜堂处购买，其也不应当承担任何侵权责任或其他民事责任，理由如下：1. 王瑞作为完全民事行为能力人，一次性服用100片脑清片，系故意行为，从服药动机上看原告不是治病而是要自杀，王瑞应对自己的行为后果承担责任，与燕喜堂无关；2. 燕喜堂不是本案的侵权人，其销售处方药的行为与王瑞身体受损害之间没有任何的直接因果关系。

2012年9月17日，山东永鼎司法鉴定中心就王瑞的伤残等级进行了鉴定，经鉴定王瑞之损伤符合一级伤残；王瑞提交吉林省长恒药业有限公司生产的批号为20110202的氨基比林咖啡因片药瓶1个，称该药是其自燕喜堂处购买并吞服的药品。威海经济技术开发区人民法院依法至威海市食品药品监督管理局进行调查，该局制作的相关笔录和处罚决定书显示：2011年11月2日，威海市食品药品监督管理局执法人员接举报后对燕喜堂第148店进行监督检查，检查过程中发现该药店于2011年9月19日向一女患者销售过吉林省长恒药业有限公司生产的批号为20110202的氨基比林咖啡因片1瓶，未留存处方也未在处方药销售记录上登记，该局执法人员遂当场向燕喜堂作出罚款人民币1000元的处罚。王瑞提供事发后其亲属等与燕喜堂工作人员谈话录音1份，证实燕喜堂工作人员认可燕喜堂未凭处方向王瑞出售氨基比林咖啡因片1瓶。

【案件焦点】

1. 燕喜堂是否应对王瑞的损害后果承担赔偿责任及责任范围；2. 王瑞损失的合理数额。

【法院裁判要旨】

本院在审理中认为，在王瑞提供的录音证据中，燕喜堂工作人员认可未见处方而售药给原告的事实，威海市食品药品监督管理局对燕喜堂相关药店违规销售处方药品的行为进行了处罚，上述证据相互印证，可以证明王瑞自燕喜堂药店购买了氨基比林咖啡因片的事实。王瑞的损害后果与燕喜堂违反国家的相关规定销售处方药的过错行为之间存在一定关联，燕喜堂应当承担相应的赔偿责任。王瑞事发前作为完全民事行为能力人，其自身具有重大过错，应当对自己的行为造成的损害后果承担主要责任。

王瑞主张的医药费 348356.54 元，证据充分，本院依法予以认定。本院对山东永鼎司法鉴定中心 2012 年 9 月 17 日作出的鉴定意见依法予以认定。根据《中华人民共和国侵权责任法》第三条、第十六条、第二十六条，《最高人民法院〈关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉》第十七条、第十九条、第二十条、第二十一条、第二十三条、第二十五条之规定，判决如下：

一、被告赔偿原告医疗费 34835.65 元；

二、被告赔偿原告伤残赔偿金 45584 元；

三、被告赔偿原告误工费 2110.60 元；

四、被告赔偿原告护理费 55278.67 元；

五、被告赔偿原告住院伙食补助费 1014 元；

六、被告赔偿原告治疗所需的床、床垫费损失 300 元。

七、驳回原告其他诉讼请求。

上述第一至六项共计 139122.92 元。

【法官后语】

本案在审理过程中引起了社会的普遍关注，社会媒体给予了一系列报道，案件审理结果具有一定的社会影响性。本案处理重点在于燕喜堂是否应对王瑞的损害后果承担赔偿责任及责任范围。国家食品药品监督管理局《药品流通监督管理办法》（局令第 26 号）第十八条第一款规定：药品零售企业应当按照国家食品药品监督管理局药品分类管理规定的要求，凭处方销售处方药。燕喜堂作为取得药品经营许可的单位，违反国家的相关规定销售处方药，王瑞的损害后果与燕喜堂的过错行为之

间存在一定关联，燕喜堂应当承担相应的赔偿责任。根据《侵权责任法》第二十六条规定“被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的责任”，王瑞应当对自己的行为造成的损害后果承担主要责任。

法官认为，现实生活中存在很多这样的现象：顾客到药店去买药，商家出于自身的利益，违规销售处方类药品。药监部门应对违规销售的药店加大查处力度和惩罚力度，加强对药店的监督管理，以确保广大人民群众用药安全有效。药店也要严格遵守国家相关规定，对处方类药品，要严格依据处方销售药品，留存处方，要在处方药销售记录上登记。法官提醒消费者在购买药品时一定要看好是否是处方类药品，对于处方类要凭处方购买，保障自己的用药安全。消费者在购药过程中如发现本案类似情况可向药店所在区县的药监局稽查科进行举报。一旦查实，药监部门将根据药店擅自出售处方药的实际情况做出严格处罚。

编写人：山东省威海市经济技术开发区人民法院　张丽红

49

按照约定的游戏规则执行惩罚措施造成损害的过错认定

——肖春梅诉厦门华天涉外职业技术学院等生命权、身体权、健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

福建省厦门市中级人民法院（2012）厦民终字第2237号民事判决书

2. 案由：生命权、身体权、健康权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：肖春梅

被告（被上诉人）：厦门华天涉外职业技术学院（以下简称华天学院）、江××、翁××、谢××

【基本案情】

关×于2011年8月27日至被告华天学院报到，与被告江××、翁××和谢××均系华天学院2011级新生，并同在G栋601宿舍住宿。2011年8月31日晚饭后，江××、翁××和谢××3人在宿舍打扑克斗地主，并约定输1次做10下俯卧撑或下蹲站起，有人输到100下就停游戏执行罚则。其间，关×在旁边观看3人打扑克。后江××先输到100下，就停下来做俯卧撑，其做完后未再继续打扑克，由关×加入游戏，与翁××、谢××继续打了半小时左右至20时许，关×输到100下，就停下来做下蹲站起。做完后几分钟，关×忽然倒地。江××、翁××和谢××通知了医务室和老师，稍后，老师和医务室护士胡瑶玲赶到宿舍，护士给关×实施人工呼吸和胸部按压。20分钟后，120医护人员到达现场并将关×送往医院。后关×经抢救无效死亡。

根据肖春梅的委托，福建正泰司法鉴定中心于2011年9月29日对关×的死亡原因作出鉴定意见，认为关×符合胸腺淋巴体质而猝死。2011年11月3日，福建谨而信律师事务所委托福建八闽司法鉴定所对福建正泰司法鉴定中心司法鉴定意见书中的“有文献报道，胸腺淋巴体质者会因轻微的刺激而发生猝死”，关于“轻微刺激”的具体表现形式和内容进行咨询。福建八闽司法鉴定所于同月7日出具司法鉴定书，认为“对正常人本无危害或危害较小的因素为轻微刺激，其表现为：恐惧、惊吓、情绪激动或咳嗽、喷嚏或冷、热等均属轻微刺激；而疾跑、登高、爬山、游泳、斗殴、搬抬重物属剧烈体力活动，下蹲站起活动应属该范围，而剧烈体力活动导致猝死发生率明显高于轻微刺激猝死发生率。”

另查明，关×高中毕业时体质健康标准等级为良好，肖春梅、华天学院、江××、翁××、谢××在事故发生前均不知道关×具有胸腺淋巴体质。华天学院医务室系经厦门市翔安区卫生局核准登记的医疗机构，其医生和护士均具备相应的资质。

【案件焦点】

被告江××、翁××、谢××、华天学院对关×的死亡结果是否具有过错。

【法院裁判要旨】

厦门市翔安区人民法院经审理认为，打扑克属正常的娱乐活动，虽然参与者约定输牌1次做10下俯卧撑或下蹲站起，但该约定并不会对一般人的身体造成损害。

关×是在江××退出后加入打扑克游戏，江××、翁××、谢××均不知道关×具有胸腺淋巴体质，且在打扑克过程中并未有人与关×发生争执或冲突。关×做下蹲站起过程中，江××、翁××、谢××并无强迫或监督执行行为。关×倒地后，江××、翁××、谢××及时通知老师和学校医务人员并拨打120，已尽到了必要的救助义务。因此，从事故发生前后情况看，江××、翁××、谢××对关×死亡的结果并不存在过错。

华天学院设有经翔安区卫生局核准登记的医务室，并聘请了具有相应资质的1名医生和3名护士，具有处理一般伤病事故的功能。且结合证人证言和询问笔录可以看出，关×发生事故后，值班护士胡瑶玲接到通知并及时到现场对关×进行了人工呼吸和胸部按压，学校老师在接到电话后立即赶到现场，120也在事故发生后20分钟左右到场。综上，本院认为华天学院在事故发生后履行了必要的救助义务，并无疏于或延误救护的行为，因此对关×的死亡结果亦不存在过错。

厦门市翔安区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第二十四条、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，作出如下判决：

一、厦门华天涉外职业技术学院应于本判决生效之日起15日内补偿肖春梅的经济损失40000元；

二、翁××应于本判决生效之日起15日内补偿肖春梅的经济损失5000元；

三、谢××应于本判决生效之日起15日内补偿肖春梅的经济损失5000元；

四、驳回肖春梅的其余诉讼请求。

肖春梅持原审意见提起上诉，厦门市中级人民法院经审理认为，原审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项的规定，作出如下判决：驳回上诉人肖春梅的上诉，维持原判。

【法官后语】

本案系在游戏中因按照游戏规则执行惩罚措施而发生的一般侵权损害，应适用过错责任原则。过错责任原则是主观归责原则，是以行为人的主观过错作为价值判断标准，判断行为人对其造成的损害应否承担侵权责任的归责原则，其精神实质在

于无过错则无责任。因此，对于此类案件，解决思路在于全面考察游戏参与者等各方在事故发生前后的行为，以判断其对产生的损害是否具有过错。

第一，游戏参与者的过错认定。在此类案件中，要认定游戏参与者有无过错，需要从以下几个方面分析：一是受损害者是否具有特异体质，游戏参与者包括受损害者本人在游戏前对其特异体质是否了解；二是游戏参与者的年龄、智力和身体状况与游戏本身的风险程度是否相适应，游戏规则中的惩罚措施是否会对一般人的身体造成损害；三是受损害者是否知道并自愿接受游戏规则；四是受损害者在执行游戏规则的惩罚措施时，其他游戏参与者是否有监督或强制执行行为；五是游戏参与者在损害发生后是否尽到必要的救助义务。如果在以上任一环节中，游戏参与者存在疏忽或不当行为，即可认定其具有过错，并根据过错行为对损害后果的关联程度承担相应的责任。

本案系发生在扑克游戏中，各方自愿达成了输一次做 10 下俯卧撑或下蹲站起，累计输 10 次的参与人一次性做 100 下俯卧撑或下蹲站起的游戏规则，该游戏本身及惩罚措施对一般人并不会造成损害。受害人关×在江××退出游戏后自愿加入，应认定其对游戏规则事先知晓并自愿接受。

第二，学校的过错认定。本案发生地点是在学校宿舍，认定学校是否存在过错是其是否承担责任的前提。学生在校期间因游戏发生损害的，可以从以下几个方面考虑学校的过错：一是该游戏是否为法律或学校规章所禁止；二是进行游戏的时间是否发生在学生可自由支配的时间内，学校是否存在管理疏漏；三是学校在了解到事故发生后是否尽到必要的救助义务。如果学生的游戏并无违反法律或学校规定，且发生在学生可以自由支配的休息时间等，学校在知道事故发生后尽到了必要的救助义务，则可认定学校对损害的发生不存在过错。此处要注意的是，由于学校并非专业的医疗机构，并不具备医治各类损害所需的医疗条件和水平，因此对其救助义务要求不能过高，应限于必要的程度，包括及时拨打 120 求助、校医的初步急救措施等。

本案中，打扑克系一种普通的大众游戏，华天学院规章也不可能对学生在休息时间打扑克进行禁止。关×等人是在晚上八点左右在宿舍进行游戏，且并无赌博性质，学校并不存在管理不当的情形。接到通知后，教师和医护人员及时赶到现场，并拨打 120，且具备相应资质的学校医护人员也对关×进行了人工呼吸及胸部按压

等急救措施，证明华天学院在事故发生后履行了必要的救助义务。因此，可以认定华天学院对关×的死亡不存在过错。

第三，公平原则的适用。本案虽认定关×、华天学院、江××、翁××和谢××对损害的发生均无过错，但最后依公平原则判决华天学院、翁××和谢××对肖春梅的经济损失进行补偿。虽然“公平责任”不能构成《侵权责任法》的基本原则，但民法的公平原则在《侵权责任法》中起着重要作用。无论是过错责任，还是无过错责任，抑或损害后果的具体分担，都充分体现公平原则的社会功能。

笔者认为，《侵权责任法》第二十四条中的“可以根据实际情况”主要应考虑当事人的经济条件，包括当事人的实际经济收入、必要的经济支出、应对家庭和社会承担的经济负担等。在考虑当事人的经济条件时，应全面考虑双方当事人的经济条件，原因是行为人的经济状况只有与特定受害人的经济状况相比较，而不是和一般人比较，才能确定损失分担的根据。反过来，受害人的经济条件与其损害程度也是紧密联系的。因此，如果行为人的经济条件明显不如受害人的财产状况时，则可考虑让受害人分担更大比例的损失。

本案中，肖春梅家庭生活较为困难，关×的死亡给肖春梅造成了巨大的经济损失和精神痛苦。根据鉴定意见，虽然关×的死亡原因符合胸腺淋巴体质而猝死，但因打扑克游戏中做下蹲站起的惩罚措施可能是关×猝死的诱发因素，且事故发生在关×在校学习期间，故法院综合考虑双方的经济条件，酌定由华天学院补偿肖春梅40000元，翁××和谢××各补偿肖春梅5000元，平衡了双方当事人的利益。

编写人：福建省厦门市翔安区人民法院　张春雷

50

多人吵打造成他人伤害是否构成共同危险行为

——刘月存诉姜青松、曹光明健康权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

湖北省黄石市中级人民法院（2013）鄂黄石中民四终字第00007号民事判决书

2. 案由：健康权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：刘月存

被告（上诉人）：姜青松、曹光明

被告：熊三应

【基本案情】

2010年11月30日晚上9时许，姜青松在家接待客人曹光明、熊三应等，发现自家门缝处塞有桔皮，怀疑是楼上住户刘月存的孙子所为，遂上楼踢打刘月存家房门并大声叫骂，客人曹光明、熊三应亦参与叫骂，刘月存丈夫宋来芳、儿子宋风华、女婿黄建听闻后出来理论，双方言谈不和，姜青松、曹光明、宋来芳、宋风华、黄建五人发生互殴。刘月存发现有人眼镜被打破，鼻子嘴巴出血，赶忙出来劝阻，在试图拉开双方时被人推打，从六七楼间平台处滚落至五六楼间平台，头部撞墙受伤且肩夹骨折，经鉴定构成七级伤残，造成医疗费等各项损失金额合计274082元。公安机关经调查后认为该案发案处所位于楼道中，案发时仅刘月存、宋来芳、宋风华、黄建、姜青松、曹光明、熊三应等人在场，由于双方当事人各执一词，现场无第三方目击证人，导致公安机关无法查明刘月存的受伤原因并作出处理结论。诉讼中，熊三应已提供了证据证明其未参与打架。由于此案不能确定也不能排除参与吵打致刘月存身体伤害的具体致害人，当事人就赔偿责任问题不能协商一致，故

而形成诉争。

【案件焦点】

因多人互殴造成他人人身伤害，在不能确定具体致害人时，参与互殴者是否构成共同危险行为，应如何认定侵权责任。

【法院裁判要旨】

黄石市黄石港区人民法院经审理认为：当事人双方发生吵打是造成刘月存遭受人身损害的直接原因，因现有证据不能排除又无法确定具体侵权人，其情形已具备了共同危险行为的基本特征，应由参与者5人承担连带责任；因刘月存只对5人中的姜青松和曹光明2人提出诉讼请求，因此，姜青松和曹光明对被放弃请求的责任份额不承担连带责任。又由于连带责任人之间难以确定责任大小，依照《侵权责任法》第十四条的规定，各责任人应平均承担赔偿责任。即：姜青松和曹光明对刘月存损失总额各应承担274082元×1/5 =54816.40元的赔偿责任，且二人相互承担连带责任。因熊三应未参与打架，不承担赔偿责任。据此，依照《侵权责任法》第十条、第十四条及《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第五条的规定，作出判决：一、姜青松和曹光明于判决生效后10日内，各向刘月存支付损失赔偿款54816.40元。二、姜青松和曹光明对2人的赔偿责任总额计109632.80元相互承担连带责任。三、驳回刘月存的其他诉讼请求。

姜青松和曹光明不服提起上诉。湖北省黄石市中级人民法院经审理认为：共同危险行为中，参与危险行为人要求免除责任，必须承担确定具体侵权人的举证证明责任，而不是由受害人承担。姜青松、曹光明虽认为刘月存是跟着宋风华往下跑扯他衣服而在楼梯中部被带倒摔伤，但无充分证据予以证实，不能排除自己责任的承担。原审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。据此，依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，作出判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案处理要点主要在于对共同危险行为构成要件的理解认定以及在此基础上行为人各自责任的承担。《侵权责任法》第十条规定："二人以上实施危及他人人身、财产安全的行为，其中一人或者数人的行为造成他人损害，能够确定具体侵权人

的，由侵权人承担责任；不能确定具体侵权人的，行为人承担连带责任。”由此可见，共同危险行为构成要件包含四个：一是有二人以上的多人共同实施危险行为；二是行为人之间无共同意识联络；三是多人中的一人或数人已造成损害结果；四是具体加害人不明。具体到本案，在无证人在场而当事人又各执一词的情况下，如何认定当事人的吵打行为？首先，因纠纷而吵打是有明显情绪对抗性和肢体力量对抗性的行为，具有人身危险性。其次，吵打人数众多，场面混乱，每一行为人的行为都可能造成他人损害。再次，因事发突然，行为人主观上无法临时起意进行共同意识联络，各自行为客观独立而无关联。最后，造成了损害结果的发生。由此可见，共同危险行为的四个构成要件均已具备。值得探讨的是，具体加害人难以确定，而受害人在因果关系证明上又存在困境，如何给受害人以充分的救济，同时实现惩戒有危险行为者的目的成为法律适用应当考虑的重点。虽相对于每一行为人而言，其行为与损害结果之间仅涉及可能的因果关系，但正是为缓解受害人的举证困难，法律才以法定形式推定因果关系成立，要求共同危险行为人承担责任。这也是两审法官对本案作出裁判的依据。共同危险行为中，参与危险行为人要求免除责任，必须承担确定具体侵权人的举证证明责任，而不是由受害人承担。二审中还对此免责抗辩的证明责任分配原则进行了分析和评判。

编写人：湖北省黄石市中级人民法院　戴俊英

51

无意思联络共同侵权人的责任如何认定

——柯炳坤等诉厦门天阶户外运动有限公司等生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

福建省厦门市集美区人民法院（2012）集民初字第2456号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：柯炳坤、郭惠勤

被告：厦门天阶户外运动有限公司（以下简称厦门天阶公司）、厦门市中医院

【基本案情】

2011年暑假期间，原告柯炳坤、郭惠勤的儿子柯××报名参加被告厦门天阶公司组织的《我是一个兵》夏令营活动。2011年7月6日，柯炳坤作为柯××的家长（由卢志敏代签）与厦门天阶公司签订了《夏令营协议》一份，并支付了报名费2380元、填写了报名表一份。双方约定夏令营时间从7月22日至8月4日，并由厦门天阶公司负责营员在当地至主办方夏令营住宿地之间的所有安全问题、健康卫生、生活饮食、休息等一切相关事务。7月22日，柯××来到厦门市集美区灌口镇某军事训练基地开始参加厦门天阶公司组织的夏令营活动。7月27日，柯××的日记中记录"可是我中午吃不下饭，可是又拉不出半条粪，肚子又痛。"7月29日，柯××的日记中记录"今天上午不知道为什么很想吐，我走了两三步就吐了出来，我才知道我中暑了。"当日上午8时30分左右，厦门天阶公司行政部林经理将柯××从夏令营营地带回位于厦门市思明区禾祥东路的厦门天阶公司。随后，厦门天阶公司法定代表人张德财带柯××及另外两名学员杨×、林××一起到厦门市中医院禾祥门诊部就诊，医生诊断柯××为中暑，并且开了开塞露3个、柴黄颗粒1盒、藿香正气软胶囊1盒等药物。之后，张德财将柯××带回营地，安排其吃了药。2011年7月31日的10时50分左右，厦门天阶公司工作人员在QQ群聊天中向柯××的家长反映了柯××出现便秘、肚子痛等症状，并且就当天已经看过医生且已带回营地的情况进行了说明。当日下午17时40分许，柯××被发现在夏令营内发病倒地抽搐，随即被送往厦门市第一医院杏林分院抢救，经抢救无效死亡。2011年8月10日，厦门市公安局集美分局做出（厦）公（集刑）鉴（尸检）字【2011】11号《法医学尸体检验鉴定书》，并于8月21日发出厦公集鉴通【2011】09001号《鉴定结论通知书》，鉴定结论为：柯××系患十二指肠球部溃疡并发穿孔导致急性弥漫性腹膜炎感染性中毒休克死亡。柯××的尸体于2011年8月26日被火化。2012年3月21日，福建方成司法鉴定中心就厦门市中医院对柯××实施的诊

疗行为是否存在过错以及与其死亡之间是否存在因果关系作出闽方成司鉴中心【2012】法临鉴字第165号《司法鉴定意见书》，认定厦门市中医院对柯××的死亡存在医疗过失，与柯××的死亡存在一定的因果关系，参与度拟为20%－25%。

2011年7月31日傍晚柯××被送往厦门市第一医院杏林分院抢救过程中，被告厦门天阶公司支付了柯××的急救费381.7元、急诊费393.18元。8月1日厦门天阶公司支付善后处理费790元，并由厦门市集美区殡仪服务站开具发票。8月9日，厦门天阶公司与柯炳坤签订《协议书》一份，由厦门天阶公司预付柯炳坤赔偿款200000元。2011年8月26日厦门天阶公司支付丧葬服务费合计4240元，并另行支付给柯炳坤2700元。

厦门天阶公司的经营范围为文体活动策划、市场营销策划、会议服务、企业管理咨询服务、批发零售工艺品。

【案件焦点】

1. 被告厦门天阶公司是否应对柯××的死亡承担责任；2. 被告厦门市中医院是否应对柯××的死亡承担责任；3. 二被告是否应承担连带赔偿责任。

【法院裁判要旨】

1. 关于被告厦门天阶公司是否应对柯××的死亡承担责任的问题。柯××入营时为13岁，属于限制民事行为能力人，缺乏独立生活能力。作为封闭式夏令营活动组织者不仅自身需要有组织此类活动的资质，还需要配备与招收学员年龄、生活自理能力相配套的教员及设施，并在日常经营过程中履行相应的教育、管理职责。本案中，首先，厦门天阶公司的经营范围只是文体活动策划、市场营销策划、会议服务、企业管理咨询服务、批发零售工艺品，并没有包括夏令营活动组织，即厦门天阶公司组织《我是一个兵》军旅夏令营已超过了其经营范围，属于资质缺失；其次，厦门天阶公司并没有配备相关的医务人员对学员进行疾病预防、治疗，属于相配套人员、设施缺失；最后，厦门天阶公司对于学员疾病防治未尽合理保障义务，柯××日记陈述其在2011年7月27日就已出现“吃不下饭、拉肚子、肚子痛”等症状，但厦门天阶公司仍然让其坚持训练，直到7月30日。在暑期高温环境下训练，柯××病情持续恶化，而厦门天阶公司并没有及时采取防治措施。在7月31日厦门天阶公司送柯××到厦门中医院就诊后，亦未认真与柯××进行必要

的身体情况沟通和陪护，而是疏忽地让柯××一个人在宿舍休息，最终引发柯××患十二指肠球部溃疡并发穿孔导致急性弥漫性腹膜炎感染性中毒休克死亡。综上，厦门天阶公司在缺乏必要资质的情况下组织夏令营活动，在柯××发病前后存在管理上的疏忽，未能尽到管理职责，且对损害发生的原因力较大，其应对柯××死亡承担主要责任。

2. 关于被告厦门市中医院是否应对柯××的死亡承担责任的问题。医务人员在医疗活动中，应该具有高度的注意，对患者尽必要的谨慎和关心，以避免患者遭受不应有的危险或损害的责任。即医务人员在临床工作中，应力求做到详细询问病史，耐心倾听病人陈诉，细心观察病人，行必要的检查，及早作出正确诊断。本案中，柯××到厦门市中医院禾祥门诊部就诊时尚无出现导致其死亡的十二指肠球部溃疡穿孔的临床症状及体征，但医方对柯××当时的病症并未尽到必要的谨慎注意义务，行必要的检查（如X线钡餐或胃镜检查），而是简单地诊断为中暑并开具开塞露、柴黄颗粒、藿香正气软胶囊三种药物，医方的未尽责行为一定程度上延误了柯××的治疗时间并导致病情恶化，其与柯××的死亡之间存在一定的因果关系，并经鉴定属于次要因素，故厦门市中医院应对柯××死亡承担次要责任。

3. 二被告是否应承担连带赔偿责任的问题。二原告认为二被告虽不存在共同的意思联络，但二被告之一只要尽到应尽的法律义务均可避免柯××死亡悲剧后果的发生，二被告的行为结合导致了柯××死亡的后果，故二被告应承担连带赔偿责任。本院认为，无意思联络的数人侵权，依法原则上承担按份责任，但对于无意思联络数侵权中的聚合因果关系类型，例外规定行为人应承担连带责任，具体判断即每一侵权行为人的行为是否均足以造成全部的损害结果之发生。纵观本案，厦门中医院的诊疗过失与厦门天阶公司的管理过失间接结合在一起，相互助成而发生了同一损害后果，并无法依二原告所谓的通过正向或者反向推定二行为中的任一行为未尽法律义务或者尽了法律义务，损害后果就足以完全避免而将本案二被告行为归属于聚合因果关系类型并要求二被告承担连带责任。对于本案二被告行为，依法应根据行为的过错大小或者数行为致损害结果发生的原因力比例承担相应的民事责任，各自所承担责任为按份责任而非连带责任。

福建省厦门市集美区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第十二条、十八条、二十二条、五十七条，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法

律若干问题的解释》第二十条、二十六条、二十九条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款之规定，判决如下：

一、被告厦门天阶户外运动有限公司应于本判决生效之日起10日内赔偿原告柯炳坤、郭惠勤损失375651.73元；

二、被告厦门市中医院应于本判决生效之日起10日内赔偿原告柯炳坤、郭惠勤损失194718.87元；

三、驳回原告柯炳坤、郭惠勤的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案牵涉的主要问题在于确定两被告的行为是否属于无意思联络的数人侵权行为，是属于无意思联络的数人侵权行为的哪一种情形，从而进一步确定两被告应该承担的是连带赔偿责任还是按份赔偿责任。无意思联络的数人侵权是指数个行为人事先没有共同的意思联络，只是由于行为的客观联系，而共同造成同一损害结果。无意思联络的数人侵权在因果关系上称为多因一果，由于此类案件的案情复杂多样，司法实务界和理论界对其民事责任的认定，通常与共同侵权类型的案件相混淆或者等同，以致在审理此类案件时出现偏差。

1. 无意思联络数人侵权的责任承担问题

《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第三条规定：“二人以上共同故意或者共同过失致人损害，或者虽无共同故意、共同过失，但其侵害行为直接结合发生同一损害后果的，构成共同侵权，应当依照民法通则第一百三十条规定承担连带责任。二人以上没有共同故意或者共同过失，但其分别实施的数个行为间接结合发生同一损害后果的，应当根据过失大小或者原因力比例各自承担相应的赔偿责任。”该条将无意思联络的数人侵权区分为两种情况，第一种是无意思联络的共同侵权，即行为人无共同故意或共同过失，但数个侵害行为“直接结合”发生同一损害后果，构成共同侵权，行为人承担连带责任。第二种是行为人之间没有共同故意或过失，但数个侵害行为“间接结合”发生同一损害后果，行为人承担按份责任，这种行为不构成共同侵权，属于“多因一果”的情形。由此可知，数个行为之间是直接结合还是间接结合，是区分两种无意思联络数人侵权的关键。如何区分直接结合和间接结合？法律和司法解释没有作出明确的规定，导致审

判实践中难于掌握，容易产生歧义，造成共同侵权责任适用的随意性。

因此，《侵权责任法》没有采用以上区分模式，而是按照每个行为是否能够单独造成全部损害结果的发生为标准，区分为两种情况。一种是聚合因果关系的无意思联络数人侵权，即二人以上分别实施侵权行为，无意思联络或共同过失，且每一个行为均能导致全部损害后果，行为人承担连带责任；另一种是竞合因果关系的无意思联络数人侵权，即二人以上分别实施侵权行为造成同一损害，且每一人的行为都不足以造成全部损害，行为人承担按份责任。两者最大的区别是事实因果关系的推定和承担责任方式不一致。前者采用的是聚合因果关系，即存在数个原因，其中任何一个原因均能导致结果的发生，责任承担方式为连带责任；后者采用的是竞合因果关系，即数个原因相结合才能导致结果的发生，任何一个原因均不能造成这种结果，行为人承担按份责任。

2. 本案属于竞合因果关系的无意思联络数人侵权类型

关于本案属于何种共同侵权类型观点不一。笔者认为应属于竞合因果关系的无意思联络的数人侵权类型，其理由为：两被告没有共同故意或者共同过失，分别实施侵权行为，但两被告的单独侵权行为均不足以造成两原告之子柯××的死亡。假如被告厦门天阶公司能尽到自己审慎的管理义务，在柯××发病之初就及时带他就诊，而不是拖延、耽误最佳的救治时间，同时，假如被告厦门市中医院能尽到自己审慎的医疗诊断义务，对柯××详加询问检查，采取正确的治疗措施，二被告之一只要尽到应尽的法律义务均可避免柯××的死亡，正是由于二行为的间接偶然结合在一起才导致了柯××死亡悲剧后果的发生。

编写人：福建省厦门市集美区人民法院　钟乾华

52

争吵诱发他人心肌病发作应否承担民事责任

——叶海花等诉赖银坤生命权、健康权、身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

福建省厦门市湖里区人民法院（2012）湖民初字第6364号民事判决书

2. 案由：生命权、健康权、身体权纠纷

3. 当事人

原告：叶海花、叶×、叶××、叶某

被告：赖银坤

【基本案情】

原告叶海花系叶玉掌的妻子，叶×、叶××、叶某系叶玉掌的子女。叶玉掌生前系华东花园小区的绿化养护工人。2012年6月20日14时34分左右，叶玉掌在被告位于该小区内的住所门前的公共绿化带上修剪草木时，将被告种植在绿化带中的柚子树的树枝剪断一截，两人遂发生争执，后被证人王其强劝开。之后，被告拿着被叶玉掌剪断的树枝，欲前往物业管理处反映问题，在物业管理处门口与叶玉掌相遇，两人再度发生口角。争吵几句之后，两人再次被证人王其强劝开。之后，被告前往小区物业管理处。叶玉掌则骑自行车离开。不久，叶玉掌突然倒地，经抢救无效死亡。其间，共支出医疗费1350.27元。之后，被告涉嫌故意伤害被公安机关立案侦查。后经法医学尸体检验，叶玉掌系因争吵、情绪激动等因素诱发其所患原发性心肌病扩张型急性发作致急性心功能不全死亡。2012年7月31日，公安机关以被告的行为不构成犯罪为由撤案。

【案件焦点】

被告的行为与叶玉掌的死亡之间有无因果关系，被告对叶玉掌的死亡有无过错。

【法院裁判要旨】

法院经审理认为：尸检报告表明叶玉掌系因争吵、情绪激动等因素诱发其所患原发性心肌病扩张型急性发作致急性心功能不全死亡，而证人王其强以及被告本人的陈述包括监控录像都能证明被告在叶玉掌生前与其发生了较为激烈的争吵，因此被告的行为与叶玉掌的死亡之间存在因果关系，且被告对叶玉掌的死亡存在一定过错，本院酌定其承担 15% 的赔偿责任。据此判令被告赖银坤应于本判决生效之日起 10 日内赔偿原告叶海花、叶 × 等医疗费、死亡赔偿金、丧葬费、精神损害抚慰金等各项损失合计 98865 元。

【法官后语】

因果关系的认定，通说采相当因果关系说。该说由“条件关系”与“相当性”构成，即某一原因仅于现实情况发生某一结果时，还不能断定有因果关系，须按照一般常识、社会共同经验等，在同样性质的条件存在就能发生同一结果时，才能认定该条件与该结果之间具有因果关系。因果关系的客观性决定了民事侵权案件因果关系是能够被认识的。民事侵权案件因果关系可以按照以下几种方法作出认定：1. 因果关系司法鉴定，2. 反证检验法，3. 剔除法，4. 替代法，5. 倒推法。当然，认定民事侵权案件因果关系的方法有很多，有的甚至要综合运用。

本案中，尸检报告表明叶玉掌系因争吵、情绪激动等因素诱发其所患原发性心肌病扩张型急性发作致急性心功能不全死亡，而证人王其强以及被告本人的陈述包括监控录像都能证明被告在叶玉掌生前与其发生了较为激烈的争吵，因此被告的行为诱发了叶玉掌自身疾病的发作，被告的行为与叶玉掌的死亡之间存在因果关系。被告依法应当承担赔偿责任。但是由于叶玉掌的心脏疾病作为隐性的因素不在被告可以预见的范围之内，即被告在事发当时无法预见到其与叶玉掌的争吵可能导致叶玉掌所患疾病急性发作，因此原告要求被告承担 100% 的过错显然加重了被告的责任。法院根据监控录像、证人证言等酌定被告承担 15% 的赔偿责任，并最终判令被告赔偿原告各项损失合计 90000 余元。原、被告双方均未上诉，取得了良好的法律

效果和社会效果。

编写人：福建省厦门市湖里区人民法院　李艳斐

53

间接证据及逻辑经验在审判中的认定和采用

——郑春松、刘淑芳诉刘××、陈××生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2012）一中民终字第13372号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：郑春松、刘淑芳

被告（上诉人）：陈××

被告：刘××

【基本案情】

死者郑×生前系原告郑春松、刘淑芳之子，原告郑春松与刘淑芳于2002年1月30日经本院判决离婚，郑×随原告郑春松共同生活。郑×生前与被告刘××系发小好友，关系较好，其与被告陈××并不相识。

2012年2月15日13时45分，在北京市延庆县滨河北路东小营村口东侧处，郑×驾驶刘××的两轮摩托车由东向西行驶时，其车辆驶入南侧路外与树相撞，造成郑×死亡，车辆损坏，树木受损（六棵树木被撞倒）。后二原告起诉至延庆县人民法院，认为被告刘××作为飙车比赛的组织者，没有组织比赛的资格，在明知郑×没有驾驶资格的情况下，仍提供摩托车给其使用，被告陈××在知道郑×不具备驾驶资格后，仍与其比赛，并且没有保持安全车距，最终导致郑×死亡。故应按照其过错程度，承担其中60%的损失，并承担连带赔偿责任。

被告刘××表示愿适当承担道义上的责任，给予一定的经济补偿，但否认组织赛车及法律上的民事赔偿责任，被告陈××亦表示自己没有和郑×飙车，拒绝承担任何赔偿责任。原、被告分别进行了举证和质证，二被告请求多位证人证明他们只是去玩，没有参加摩托车比赛。二原告则认为其儿子生前多次和被告刘××参加摩托车比赛，且当天高速驾驶的原因为参加二被告的赛车。

【案件焦点】

本案中无任何直接证据证明死者郑×进行了与被告陈××赛车的事实，仅根据其他间接证据及逻辑经验能否断定赛车行为的存在是本案的关键。

【法院裁判要旨】

延庆县人民法院经审理认为：综合证人马××、孙×、孟××的证言及本案相关实际情况，本院认定死者郑×驾驶被告刘××的摩托车，参加由被告刘××组织、被告陈××参与的赛车事实成立。首先，重型机车俱乐部事实存在，证人孟××所述“郑×生前参加过赛车、当天给自己打电话说要赛车”，与证人马××所述“郑×是被告刘××的徒弟”、“刘××打电话说北京来个人想比一比”、“刘××叮嘱郑×开车别紧张”、“起步别太慢”、“别断油”以及证人孙×所述“你先上”、“不行我再上”的证言形成完整的证据链，符合当天郑×赛车的各项背景因素；其次，被告刘××作为死者郑×发小，在明知郑×没有驾照的情况下，允许和放任郑×驾驶自己的摩托车，没有尽到妥善管理义务，考虑到郑×从摩托车甩落时对周围树木石头的巨大冲击力，郑×驾驶摩托车的时速应达约200千米/时，此速度非为游玩看风景之所需，而为赛车比速度之必需；最后，从被告陈××来自北京市里，六辆摩托车从被告刘××店里出发，被告陈××、郑×两陌生人先后骑摩托车出去，被告陈××摩托车反光镜一直反扣，郑×死亡时被告陈××已经返回等一系列客观因素，可以认定郑×驾驶摩托车出去不是为赏玩风景，而是在进行小规模个体性赛车，并非是有组织、有规模性的飙车。

被告刘××、陈××主观上明知组织赛车和在公路参与赛车可能造成高度危险，被告刘××明知死者郑×没有摩托车驾驶执照，且疏于管理自己的摩托车，均具备法律上的过错，客观上二被告实施的组织赛车和参与赛车的行为，导致了郑×死亡结果的发生。因此，被告刘××、陈××应对死者郑×的继承人，即本案原告

郑春松、刘淑芳承担法律上的民事赔偿责任。

延庆县人民法院作出如下判决：

一、被告刘××赔偿二原告死亡赔偿金等56513元；

二、被告陈××赔偿二原告死亡赔偿金等56513元。

被告陈××不服一审判决提起上诉。北京市第一中级人民法院经审理认为：当对案件事实无直接证据予以证明的情况下，法院可依照法定程序，运用逻辑推理和日常生活经验，对各种证据的证明力、与事实的关联程度进行综合审查判断。本案对陈××与郑×是否存在超速竞驶的事实，原审法院所认定的事实不仅依据当天在现场人员马××、孙×的证言，还根据郑×死亡时自身伤情及对周围环境的破坏程度，及孟××陈述的既往背景进行综合判定。原审法院所认定之“飙车”，虽非法律术语，但亦表述了陈××与郑×有超速竞驶的事实。原审法院酌定陈××承担相应的责任比例，并无不当。

北京市第一中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百三十条、第一百五十三条第一款第（一）项，作出如下判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

在案件诉讼证据体系中，间接证据一般不能作为认定事实的直接根据，它必须经过推论才能作为证明案件主要事实的证据，而现代自由心证制度为间接证据构成完备的“证据锁链”提供了制度基础。笔者以为，综合逻辑经验及完备的间接证据链，只有间接证据，案件事实同样可以得到成功判定。

在本案中，因郑×已经死亡，没有任何直接证据表明死者郑×与被告陈××确实进行了赛车，然而依据当天在现场人员马××、孙×的证言，还根据郑×死亡时自身伤情及对周围环境的破坏程度，及孟××陈述的既往背景，法官综合逻辑经验及这些间接证据链，认定了赛车事实的成立。

二审法院在认定一审查明事实的基础上，更加明确了本案事实的定性为超速竞驶，且明确表明“当对案件事实无直接证据予以证明的情况下，法院可依照法定程序，运用逻辑推理和日常生活经验，对各种证据的证明力、与事实的关联程度进行综合审查判断。”在此基础上，二审法院进而认定被告刘××、陈××构成了对死者郑×的侵权，维持了一审判决。在此应明确的是，作为能够认定案件事实的间接

证据，证据之间应形成完整的证据体系：首先，间接证据必须客观真实，必须与案件事实存在客观联系；其次，间接证据之间与案件事实之间必须协调一致；最后，间接证据与待证事实之间具备凭常人逻辑经验所能推断到的因果关系，这样才能保证审判结果的公平与公正。

编写人：北京市延庆县人民法院　黄全良

54

无医生执业资格者接生的民事赔偿责任

——蔡桂英诉杨艳身体权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

福建省厦门市集美区人民法院（2012）集民初字第2942号民事判决书

2. 案由：身体权纠纷

3. 当事人

原告：蔡桂英

被告：杨艳

【基本案情】

2012年2月1日，原告蔡桂英到被告杨艳处要求杨艳为其接生，杨艳为其进行检查后要其去医院做剖腹产，但蔡桂英一直不愿意离开，直到当天10：50左右才离开。次日晚，原告蔡桂英再次到被告杨艳处，要求为其接生，杨艳为其检查后让其去医院，蔡桂英给杨艳100元后离开。2月3日晚上，原告蔡桂英又到被告杨艳处，要求为其接生，杨艳让蔡桂英去医院，但蔡桂英不愿意去并一直求杨艳为其接生，后杨艳对蔡桂英进行检查并实施接生，但蔡桂英未能成功分娩。次日，蔡桂英被送往厦门大学附属第一医院杏林分院住院治疗，后于2月16日出院，共计住院12天。入院诊断：“1. G_4P_1孕40^{+2}周宫内单胎妊娠LScA，2. 死胎，3. 胎膜早破。”

出院诊断："1. 死胎，2. 宫内感染，3. 不全子宫破裂，4. 产后出血，5. 胎膜早破，6. G_4P_2 孕 40^{+2} 周宫内单胎妊娠 LScA 分娩（忽略型横位）。"出院医嘱："1. 产后42天门诊复诊，有情况随诊；2. 禁性生活2月，避孕2年；3. 2月22日腹部伤口拆线；4. 门诊随诊。"2012年3月28日，厦门大学附属第一医院出具证明书，载明："建休56，住院2012. 2. 4－2012. 2. 16。"蔡桂英的伤情经福建正泰司法鉴定中心鉴定，鉴定意见为："被鉴定人蔡桂英因一接生婆在家中接生并行宫内操作致子宫破裂经修补术治疗，构成职工工伤九级伤残。"

另查明，杨艳未取得医生执业资格。

【案件焦点】

1. 无证接生损害赔偿责任属于一般侵权责任还是医疗损害赔偿责任；2. 无证接生过错和因果关系的举证责任；3. 被侵权人的过错是否可减轻侵权人的侵权责任。

【法院裁判要旨】

福建省厦门市集美区人民法院经审理认为：公民享有生命权、健康权、身体权，公民由于过错侵害他人人身的，应当承担赔偿责任。被告杨艳在不具备医生执业资格的情况下为原告蔡桂英实施接生，其对造成原告蔡桂英人身损害具有过错，应对原告蔡桂英的损失承担相应的赔偿责任。原告蔡桂英作为完全民事行为能力人，其应该认识到在分娩的重大事情上，应该到正规医院就诊，但蔡桂英却一再要求被告杨艳为其接生，其对造成自己人身损害亦具有一定的过错，亦应承担相应的民事责任。根据本案的具体侵权情况以及原、被告的过错程度，本院酌定由被告杨艳承担60%的赔偿责任，由原告蔡桂英自行承担40%的责任。关于原告蔡桂英主张的各项损失，被告杨艳均认为与其无关，本院审查后认为，原告蔡桂英的各项经济损失共计42043. 3元（其中包括医疗费9709. 17元、住院伙食补助费720元、住院期间护理费840元、误工费5118. 13元、营养费1000元、伤残鉴定费700元、交通费100元、残疾赔偿金23856元），应由被告杨艳承担60%的赔偿责任即25225. 98元。另外，被告蔡桂英还应当支付原告精神损害抚慰金3000元。综上，依照《中华人民共和国民法通则》第一百零六条第二款、第一百一十九条、第一百三十一条，《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款、第十六条、第二十二条、

第二十六条等规定，判决如下：

一、被告杨艳应于本判决生效之日起10日内赔偿原告蔡桂英28225.98元（其中包括经济损失25225.98元及精神损害抚慰金3000元）；

二、驳回原告的其他诉讼请求。

【法官后语】

1. 无证接生致损属于一般侵权赔偿责任而非医疗事故责任

《医疗事故处理条例》第二条规定：本条例所称医疗事故，是指医疗机构及其医务人员在医疗活动中，违反医疗卫生管理法律、行政法规、部门规章和诊疗护理规范、常规，过失造成患者人身损害的事故。而无证产婆没有获得《医疗机构执业许可证》、《医师执业证书》、《家庭接生员》等证书，其产生的医疗损害不属于医疗事故，应按照一般侵权责任论处。这就意味着，无证接生行为造成的事故不是经医疗事故鉴定程序认定，而是经人身损害的司法鉴定程序认定，其鉴定的标准和赔偿数额均会高于相应的医疗事故鉴定结论，这有利于保护受害人的权益。本案中受害人进行人身损害的司法鉴定是正确的，但是其适用工伤标准九级伤残是可供斟酌的，在协商过程中原被告同意按照十级伤残计算。

2. 对产婆接生的过错及其因果关系的证明可考虑举证责任倒置

笔者认为虽然无证接生损害赔偿属于一般侵权而非医疗事故，但是，在举证责任的分配上，仍应该考虑援用医疗损害赔偿责任的举证责任倒置原则。两者的立法意图是相同的，当事人双方的专业技术悬殊，且基于产妇的身体和精神条件也无法要求其通晓产婆的行为是否合乎诊疗规范，再者行医规范要求医疗人员对其病情、诊断、采取的医疗行为、用药等记录档案，这些档案大多在医疗方等，因此，可以考虑适用《证据规定》第七条，基于公平、诚实信用和举证能力由无证接生人员承担对其过错和因果关系的举证责任。

3. 产妇及其家人明知产婆无证行医并执意要求其接生可减轻产婆责任

我国《侵权责任法》第二十六条规定，被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的责任。本案中原告蔡桂英及其家人明知被告杨艳没有相应的医疗执业证书，并在杨艳多次拒绝的情况下，仍然要求为其接生。蔡桂英作为完全民事行为能力人应当预见到无证接生可能产生的后果，对损害后果的发生亦有过错，应当减轻接生产婆的责任。

编写人：福建省厦门市集美区人民法院　韩德坤　李晨

55

斗殴中侵权人未直接导致被害人死亡，是否应对被害人的死亡负连带赔偿责任

——甘温混、胡兴勤诉周甲等生命权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

广西壮族自治区钦州市灵山县人民法院（2012）灵民初字第8号民事判决书

2. 案由：生命权纠纷

3. 当事人

原告：甘温混、胡兴勤

被告：周甲、周兴积、黄雪玲、周乙、周兴波、闭雪华、周丙、周广聪、蒙祖玲

【基本案情】

原告甘温混、胡兴勤是夫妻，受害人甘××是两原告之子。2011年4月5日下午4时许，被告周甲、周乙和周丁一起返回灵山县佛子镇佛子中学，经过灵山县佛子镇佛子街上一间电子游戏室门前时遇到被告周丙及甘××、甘×。周丙对甘××、甘×提出“要教训一下对方”的斗殴建议后，由甘××对被告周甲、周乙和周丁进行挑衅，并相约于佛子镇旧机械厂路口进行斗殴。斗殴过程中，被告周甲掏出随身携带的弹簧刀朝甘××刺了一刀，导致甘××受伤倒地，甘××经送医院抢救无效死亡。经法医鉴定为：甘××系被锐器刺中左胸部、刺破心脏大出血、失血性休克死亡。被告周甲刺伤甘××之后，与周乙、周丁逃回灵山县佛子镇桂山村委会桂山肚村周乙家，后其在伯父周兴其的劝说下到公安机关投案自首。2011年9月19日，该判决书判决被告周甲犯故意伤害罪，判处有期徒刑五年六个月，判决已于2011年10月9日生效。事后被告周甲的亲属赔偿2000元给原告。2011年12月

5日，原告甘温混、胡兴勤起诉，请求判令：1. 被告周甲、周兴积、黄雪玲、周乙、周兴波、闭雪华、周丙、周广聪、蒙祖玲赔偿原告的经济损失107216.24元（其中丧葬费15921元，死亡赔偿金90860元，处理后事误工费435.24元）；2. 本案受理费及其他诉讼费由被告负担。

【案件焦点】

被告周丙与被告周乙参与斗殴，但没有直接导致被害人的死亡，对被害人的死亡是否负连带赔偿责任。

【法院裁判要旨】

灵山县人民法院经审理认为，公民的生命权、健康权、身体权受法律的保护。甘××受伤害死亡，原告甘温混、胡兴勤是受害人甘××的父母亲，属第一顺序继承人，诉讼主体适格，原告依法享有请求侵害人、赔偿义务人承担民事责任并赔偿经济损失的民事权利。被告周甲在斗殴过程中致受害人死亡，应承担民事责任。被告周乙参与打斗，虽然其行为没有直接致受害人死亡，但其上述行为存在过错，其行为与受害人死亡的后果存在一定的因果关系，也对受害人甘××的生命权构成了民事侵权，也应承担相应的民事责任。被告周丙提出斗殴建议并参与打斗，虽然其行为没有直接致受害人死亡，但行为存在过错，其行为与受害人死亡的后果存在一定的因果关系，对受害人甘××的生命权构成了民事侵权，也应承担相应的民事责任。综上，虽然被告周乙、周丙没有直接实施致受害人甘××死亡的犯罪行为，不承担刑事责任，但被告周乙、周丙挑起纠纷，参与打斗的行为存在违法性，其行为与受害人甘××的死亡存在因果关系，被告周乙、周丙的行为对受害人甘××的生命权构成了民事侵权。根据《中华人民共和国民法通则》第一百零六条第二款，第一百三十条的规定，对因受害人甘××死亡而造成原告的经济损失，被告周甲、周乙、周丙应承担连带的赔偿责任。被告周甲、周乙、周丙均是限制民事行为能力人，被告周兴积、黄雪玲是周甲的监护人，被告周兴波、闭雪华是周乙的监护人，被告周广聪、黄祖玲是周丙的监护人，依据《中华人民共和国民法通则》第一百三十三条第一款的规定，对因受害人甘××死亡给原告造成的经济损失，应由被告周兴积、黄雪玲、周兴波、闭雪华、周广聪、黄祖玲承担连带赔偿责任。案外人甘×没有参与打斗，其行为与受害人甘××的死亡没有因果关系，原告甘温混、胡兴勤

及被告周甲、周兴积、黄雪玲、周乙、周兴波、闭雪华表示放弃请求甘×承担民事责任的诉讼请求，是当事人对自己民事权利的处分，并不违反有关法律规定，应予以允许。

受害人甘××事前在路上等候返校的被告周甲，并在途中对周甲进行殴打，在打斗中甘××被周甲用刀刺伤后死亡，受害人甘××对其死亡也有过错。根据《中华人民共和国民法通则》第一百三十一条的规定，受害人甘××对本案的发生存在过错，应当减轻被告方的民事责任。综合案件的事实，对因受害人甘××死亡给原告造成的经济损失，应由被告周兴积、黄雪玲、周兴波、闭雪华、周广聪、黄祖玲承担80%的赔偿责任。

灵山县人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百三十条，《中华人民共和国民法通则》第十六条、第九十八条、第一百零六条第二款、第一百一十九条、第一百三十条、第一百三十一条、第一百三十三条第一款，《中华人民共和国侵权责任法》第六条第一款、第八条、第十六条，《最高人民法院〈关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释〉》第三条第一款、第十七条第一款、第三款、第二十七条、第二十九条、第三十五条的规定，参照2011《广西壮族自治区道路交通事故损害赔偿项目计算标准》，判决如下：

被告周兴积、黄雪玲、周兴波、闭雪华、周广聪、蒙祖玲负连带责任共同赔偿原告甘温混、胡兴勤经济损失人民币83772.99元。

【法官后语】

本案属于生命权纠纷的一个典型案例。这是一起未成年人相约斗殴事件（事发时是未成年），其后果导致被害人甘××的死亡。本案中的相关当事人已被追究刑事责任，就民事赔偿纠纷来讲，本案的难点是如何准确认定打架斗殴的几个参与人对致人死亡的责任分担。虽然被告周乙、周丙没有直接实施致受害人甘××死亡的犯罪行为，不承担刑事责任，但被告周乙、周丙挑起纠纷，参与打斗的行为存在违法性，其行为与受害人甘××的死亡存在因果关系，被告周乙、周丙的行为对受害人甘××的生命权构成了民事侵权。根据《中华人民共和国民法通则》第一百零六条第二款"公民、法人由于过错侵害国家的、集体的财产，侵害他人财产、人身的应当承担民事责任"，第一百三十条"二人以上共同侵权造成他人损害的，应当承

担连带赔偿责任”的规定，对因受害人甘××死亡给原告造成的经济损失，被告周甲、周乙、周丙应承担连带的赔偿责任。

另外一个问题就是被害人对本案严重后果的发生同样存在过错，此种情况下，就应一定程度上减轻各被告所承担的责任比例。根据《中华人民共和国民法通则》第一百三十一条“受害人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵害人的民事责任”的规定，受害人甘××对本案的发生存在过错，因此应自行承担20%的赔偿责任。

编写人：广西壮族自治区钦州市灵山县人民法院　何耀鹏

三、肖像权

56

用人单位基于劳动关系使用员工肖像是否构成肖像侵权的阻却要件

——胡××诉神旺大酒店（上海）有限公司肖像权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

上海市第一中级人民法院（2012）沪一中民一（民）终字第1394号民事判决书

2. 案由：肖像权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：胡××

被告（上诉人）：神旺大酒店（上海）有限公司（以下简称神旺大酒店）

【基本案情】

胡××于2007年10月15日起在神旺大酒店工作，担任礼宾部主任。2008年8月，神旺大酒店为装饰及宣传使用拍摄了一段时长四分钟的视频，视频中包含有胡××在酒店前台接待客人的总计15秒近景镜头及5秒远景镜头。但双方未就视频中涉及胡××肖像的问题作出约定。视频摄制后，神旺大酒店将该视频在酒店大堂电视上循环播放，并定制为383间客房电视默认的开机画面。2011年10月14日，双方劳动合同期满未再续签，胡××于同日完成工作交接后离职。神旺大酒店在胡

××离职后继续播放该视频至2011年12月底。

胡××认为神旺大酒店在未征得自己同意的情况下，以营利为目的公开播放含有自己肖像的视频作为广告宣传片，已构成肖像侵权；请求法院判令神旺大酒店立即停止侵害、赔礼道歉、赔偿经济损失30000元、精神损害抚慰金30000元。

神旺大酒店对此予以否认，辩称系争视频旨在向客人介绍酒店的设施、环境及内部装饰所用，并非以营利为目的，且未对胡××造成任何不良影响。胡××作为酒店员工在视频片段中出现，系属于职务行为，胡××对此知晓。在离职时，胡××业已与酒店确认双方之间无任何争议。因胡××在起诉前从未向酒店主张肖像权益，诉讼请求亦已超过两年的诉讼时效期间。故请求法院驳回原告的诉讼请求。

【案件焦点】

神旺大酒店基于经营需要，在未经员工胡××明示同意的前提下，使用胡××的肖像制播视频是否构成肖像侵权。

【法院裁判要旨】

上海市徐汇区人民法院经审理认为，胡××在神旺大酒店制播系争视频时系酒店员工，神旺大酒店基于劳动关系的人身依附性使用其肖像具有合理性和必要性。但在其离职后，神旺大酒店未经许可继续使用其肖像已超出了合理使用的范畴，且有悖于宣传的真实性，易造成第三人对双方劳动关系的混淆，使胡××产生精神负担，已构成肖像侵权，应当赔偿相应损失。但鉴于神旺大酒店在胡××起诉后已立即停止播放视频，且并非恶意使用胡××的肖像，故胡××主张判令停止侵害、赔礼道歉，并无实际必要。胡××在离职时所作双方之间无争议的表示，系针对双方终结劳动关系的经济补偿结算问题，并未涉及神旺大酒店对胡××肖像的继续使用，故与本案无关。因神旺大酒店成立侵权行为的起始时间为胡××离职之日，距离胡××起诉尚不足3个月，并未超过法定的诉讼时效期间。

上海市徐汇区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第二条、第十五条、第二十二条之规定，作出如下判决：

一、被告神旺大酒店于判决生效之日起5日内赔偿原告胡××精神损害抚慰金2000元；

二、驳回原告胡××的其余诉讼请求。

神旺大酒店持原审答辩意见提起上诉，上海市第一中级人民法院经审理判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

无阻却违法的事由是侵害肖像权的构成要件之一。肖像侵权的阻却要件旨在为平衡利益需要制约肖像权，对此法律上并无强制性的规定，而是从大量的审判实践以及社会公众的常理认知中归纳出来的，主要包括因新闻报道、执行机关公务以及为肖像权人自身利益、社会公益、教育研究需要而使用他人肖像的行为。一旦遇到超越常见阻却要件的肖像权侵权案件，不宜进行简单对照，而仍应坚持从利益平衡的角度进行比较，在多重利益的冲突下，为尽量争取利益的最大化寻找限制肖像权的正当目的。

在劳动关系中，用人单位因经营需要对外宣传，不可避免地须依托于自然人的肖像。此时，无论是从使用肖像的成本、便捷性，还是从宣传的真实性而言，员工无疑是首选。何况，劳动关系兼具人身性和财产性，用人单位对劳动者具有人格控制性，劳动者则对用人单位具有人身依附性。劳动者的肖像权因劳动关系的需要和用人单位利益的最大化而受到制约，与其所应具有的归属感和忠诚义务是并行不悖的。因此，用人单位为经营需要使用劳动者的肖像，具有正当性和合理性，可以成立肖像侵权的阻却要件。

结合本案而言，系争视频旨在展现神旺大酒店前台的良好服务形象，且与胡××当时的岗位职责密切相关，故不应认定为肖像侵权。但在胡××离职后，该阻却事由即丧失，亦有悖于服务宣传的真实性，显已超出合理使用的范畴，故应当认定神旺大酒店在胡××离职后成立肖像侵权。

编写人：上海市徐汇区人民法院　汪健

四、名誉权

57

新闻媒体侵害名誉权的判断标准

——精伦电子股份有限公司诉深圳广播电影电视集团、金焰名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

湖北省武汉市中级人民法院（2012）鄂武汉中民二终字第00577号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：精伦电子股份有限公司（以下简称精伦电子）

被告（上诉人）：深圳广播电影电视集团（以下简称深圳广电）、金焰

【基本案情】

2011年6月8日、16日，深圳广电下属的深圳电视台制作并播出了《中国股市报道ST精伦的前世今生（1）》、《中国股市报道ST精伦的前世今生（2）》两期电视节目，节目中通过对精伦电子有关公开财务信息的分析，认为精伦电子财务造假、欺诈上市、股东套现暴利、业绩突然大变脸，又是一家绿大地（即云南绿大地生物科技股份有限公司，该公司因涉嫌欺诈上市等犯罪行为而受到刑事处罚）。被告金焰以律师身份，在节目中就有关法律问题进行了点评，并在节目播出之后将节目视频上传至自己的个人博客。

精伦电子认为深圳广电未经深入全面调查，在没有相关部门进行认定的情况下

即作出带有严重主观恶意且与事实不符的结论，并在电视节目中播放，对精伦电子进行诋毁、贬低和丑化；金焰在没有核实该两期报道是否属实的情况下，上传了该两期报道。深圳广电、金焰的行为严重侵犯了该公司的企业名誉，贬低了该公司的公众形象，影响了该公司的投资、经营活动。

深圳广电认为节目中的分析数据均来源于精伦电子公开的财务年报等文件，不存在虚构事实对精伦电子进行诋毁和丑化，是正当行使舆论监督权利的行为，不构成对精伦电子名誉权的侵害。金焰认为其只是在节目中就有关法律问题进行了分析，也不具备审查深圳广电节目是否构成侵权的义务和能力，因此不构成对精伦电子名誉权的侵害。

【案件焦点】

深圳广电制作的电视节目中的评述是否对精伦电子的名誉权构成了侵害。

【法院裁判要旨】

湖北省武汉东湖新技术开发区人民法院审理认为：深圳广电在没有确切证据的情况下，在电视节目中认定精伦电子存在带着原罪上市等问题，侵害了精伦电子的名誉权，依法应承担民事责任。金焰未经审核，将以上电视节目视频上传至互联网，扩大了不良影响，依法也应承担相应的民事责任。

湖北省武汉东湖新技术开发区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第一百零一条、第一百二十条，《中华人民共和国侵权责任法》第二条、第十五条第一款第（七）项、第（八）项的规定和《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十八条的规定，判决：一、深圳广电在相应电视节目中不少于三天连续播放对精伦电子的道歉函；二、金焰在其“新浪博客”网站上不少于三天连续刊登对精伦电子的道歉函；三、驳回精伦电子其他诉讼请求。

深圳广电以原审抗辩意见提起上诉。武汉市中级人民法院审理后认为，深圳广电只是对精伦电子公开财务资料中的部分数据进行了推算与对比，而未进行全面的调查与核实，也未证明精伦电子公布的财务报表违反相关法律规定，证监部门或公安机关也未就精伦电子涉嫌财务造假或者欺诈上市等问题进行过立案调查，更无相关结论。在此情况下，深圳广电将精伦电子与绿大地公司相等同，并使用“带着原罪上市”、“财务造假”、“欺诈上市”等词语对精伦电子进行评价，使公众对精伦

电子的形象产生明显的副作用与消极印象，损害了精伦电子的企业名誉，因此，深圳广电应当承担相应的民事责任。同时，精伦电子应当接受社会公众及新闻媒体的正当监督，其名誉权的保护应以赔礼道歉、恢复名誉的方式为主，精伦电子无证据证明其实际损失，对于其要求赔偿100000元经济损失的诉讼请求不予支持。

湖北省武汉市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项的规定，作出如下判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案处理的重点在于新闻媒体侵害名誉权案件中，如何判断新闻媒体的报道是否侵害了名誉权。我们认为，应当严格以最高人民法院《关于审理名誉权案件若干问题的解释》和《关于审理名誉权案件若干问题的解答》作为依据。具体而言，可以通过以下几个标准进行判断：1. 新闻报道是否客观真实。客观真实是新闻的生命，如果报道的内容失实，使他人（包括法人）名誉受到损害，应承担侵害名誉权的责任。2. 新闻报道是否有侮辱他人人格的内容。新闻媒体应采取中立的立场进行报道，如果使用侮辱他人人格的语言，使他人名誉受到侵害，也应承担侵害名誉权的责任。

结合本案，深圳广电通过对精伦电子公开的财务数据进行分析计算，得出精伦电子造假上市的结论，这一过程看似客观准确，其实这种分析计算的方法本身是否正确是存在疑问的，由此而得出的结论也就失去了客观真实的基础，因此，以这样的分析结论作为依据，并且在证券监管部门没有做出任何认定的情况下，称精伦电子系“造假上市”，并将精伦电子与构成犯罪的绿大地公司进行类比，属于失实的报道，使精伦电子的名誉权受到了侵害，深圳广电应当承担相应的责任。

另一方面，侵害名誉权的行为主要是造成他人精神上的伤害，因此，应当更加侧重于通过停止侵权、恢复名誉、消除影响、赔礼道歉等非金钱方式对被侵权人的精神损害进行弥补。而且由于被侵权人因名誉权被侵害而造成的物质损失难以准确计算，即使适用金钱方式进行赔偿，也应根据实际情况，谨慎把握。另外，由于新闻单位依法行使批评监督权利是社会进步的需要，应当给予必要的宽容和鼓励，因此，不应过分要求其承担金钱方式的赔偿责任，本案驳回了精伦电子要求深圳广电赔偿经济损失的诉讼请求也是基于这个原因。

编写人：湖北省武汉市中级人民法院　潘捷

58

网络侵权认定和辩论权行使问题

——章×诉张××名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市高级人民法院（2012）高民申字第2680号民事裁定书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人、被申请人）：章×

被告（上诉人、申请再审人）：张××

【基本案情】

章×系第一财经日报社记者。2007年12月20日，章×在《第一财经日报》发表了《水电开发该降温了》一文。该文指出："目前国际上对河流水资源的开发一般控制在40%的程度。但目前我国大部分河流的水资源开发程度多达80%以上，四川、云南等西南地区一些河流的水资源开发程度甚至高达100%。"同月24日，张××以"水博"为网名在其博客上发表了《社会不需要无知无耻的绿色人物》一文，该文载明："偶尔看到网站上有一篇《水电开发该降温了》的奇特文章，不免先要看看作者章×是什么文化背景。看他的自我介绍不禁让人替他难过。现在这种脑子不好使，胆子非常大的活宝，靠恬不知耻的胡说八道，居然还真是容易成名。就这样一个可怜的糊涂虫，还能当选所谓的绿色人物。章×先生的长处在于只要听到某个专家或者名人说过什么话，不管自己理解不理解，就以为获得了别人都不知道的真理，一定要变本加厉到处卖弄。真是有点无知者无畏、恬不知耻的味道。不过这也难怪，一般没有什么真本事的人，要想出名只有靠抓住各种时机，敢于不顾脸面的胡说。再说咱们这位糊涂的章×未免也太性急了点，如果真有这种我国的情况与世界发展的一般规律相矛盾的现象存在，这么多专家学者难道都不会出

来说话嘛？非要靠这样一个连眼神都不好使的科盲出来卖弄？说实在的，这种人物当选2007年绿色人物，我不知道我们所要评选的到底是绿色人物，还是无知无耻的人物？难道我们中国的环保事业，还真是要成为弱智人成名的事业？”随后，张××的上述文章被人民网、阿里巴巴网站转载，并被网友跟帖评论。2008年1月14日，北京市正阳公证处应章×的申请对张××发表的《社会不需要无知无耻的绿色人物》一文进行了保全证据的公证。章×为此支付了证据保全公证费1060元。

【案件焦点】

本案的争议焦点在于张××在网络上发表博客的行为是否侵犯了章×的名誉权，且原审是否剥夺张××辩论权。

【法院裁判要旨】

北京市西城区人民法院经审理认为，公民享有名誉权，公民的人格受法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民的名誉。是否构成侵害名誉权，应当根据受害人确有名誉被损害的事实、行为人的行为违法、违法行为与损害结果有因果关系、行为人主观有过错来确定。就本案而言，张××因章×发表的《水电开发该降温了》一文中涉及的“水资源开发”与“水电开发”的概念及我国水资源开发利用的现状，在其博客上发表评论文章，用以表达自己的观点，是法律赋予的权利。公民在发表评论时，对他人作出负面评价致其名誉受损，并不当然构成名誉侵权，但张××在表述自己观点时对章×使用的诸如：“活宝”、“恬不知耻”、“糊涂虫”、“弱智”等侮辱性语言，显然超出了对章×的文章进行评价及学术讨论的范畴，贬损了章×的人格，其行为的违法性和主观过错应予认定。由于张××系在互联网上发表上述言论，并被跟帖评论，其传播的公开性、广泛性以及所产生的负面影响，必然会造成章×社会评价降低，故应认定张××发表上述侮辱性言论的行为已经损害了章×的名誉权。对章×要求张××公开道歉、消除影响之请求，本院予以支持。关于章×提出的精神损失费的请求，考虑到张××的行为致使章×的名誉受到损害，确给章×造成了一定的精神痛苦，故对章×要求张××赔偿精神损失费的请求，本院亦予以支持。对张××赔偿的精神损失费，本院确定以精神损害抚慰金的形式履行。但章×要求赔付的精神损害抚慰金数额过高，对具体数额，由本院根据张××的过错程度、侵权行为的具体情节及精神损害后果等情况予以确定。关于章

×要求张××赔偿公证费用的请求，因章×为证实张××存在侵权事实而对网上相关内容进行公证，由此支出的公证费用属其合理的经济损失，张××应予赔偿。关于章×要求张××赔偿律师费的请求，因章×未就其支出律师费提供证据，故不予支持。判决自判决生效之日起3日内，张××在其博客上向章×公开赔礼道歉，具体内容须经法院审核。逾期法院将在报刊刊登判决主要内容和相关情况，费用由张××支付；张××赔偿章×精神损害抚慰金2000元；张××赔偿章×证据保全公证费1060元；驳回章×其他诉讼请求。

张××认为其不构成侵犯名誉权，不服一审判决，提起上诉，请求法院撤销原判，依法改判。

北京市第一中级人民法院经审理认为一审判决并无不当，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项之规定作出判决：驳回上诉，维持原判。

张××不服一、二审判决，申请再审。

北京市高级人民法院经审查认为，张××申请再审的理由和请求，缺乏事实根据及法律依据，本院不予支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百八十一条第一款的规定，裁定驳回张××的再审申请。

【法官后语】

对于本案涉及的相关法律问题分析如下：

1. 关于是否构成侵犯名誉权的问题

本案中，章×称张××博文中使用了侮辱性字眼并被转载，造成恶劣影响，侵犯其名誉权。而张××称章×文章内容不属实，其发出批评言论完全是为了揭发《水电开发该降温了》一文的错误和荒谬，并引起网民公众的注意，虽然有一些不够恭敬的言辞，并无任何恶意或主观过错，这种调侃式的揭发、批评，是非常恰如其分的、合理、合法的行为，不构成对于章×名誉权的侵犯。综合案件情况来看，无论本案中章×文章内容是否属实，水电开发是否应该降温，张××在文章中使用“活宝”、“恬不知耻”等侮辱性字眼，文章被人民网、阿里巴巴网转载且引发跟帖评论，从章×提供的公证书的内容显示，2008年1月8日点击博文，显示此文章被点击1335次，评论58次，张××这种行为构成对章×名誉权的侵犯。

2. 关于精神损害抚慰金数额问题

本案中，章×起诉要求张××赔偿精神损害抚慰金10000元。关于侵犯名誉权纠纷中精神损害抚慰金的判决数额和标准，法律没有明确规定。本案中，侮辱性语言使用并不太过分且没有使用过多字眼，从章×提供的公证书来看，评论的58次中，有28人支持20人表示反对，表明转载和跟帖评论并没有对章×的名誉权造成较大影响，一审判决赔偿精神抚慰金2000元较为妥当。

3. 关于有无剥夺辩论权的问题

本案中，张××在上诉和申请再审中均认为一审法院剥夺其辩论权。再审审查法院调阅一审卷宗发现，开庭笔录显示原告和被告分别发表辩论意见一轮后法庭辩论便结束。对此，笔者认为有所不妥，按照民事诉讼法规定，法庭辩论阶段，原、被告各发表辩论意见后，还应组织进行相互辩论。那么本案是否构成侵犯当事人法定权利应予以再审呢？经调阅一审卷宗发现，在开庭笔录中记载，“双方如对质证意见及辩论意见有补充，可于七日内提交书面代理词予以叙明”。一审庭审（3月6日）结束后，张××提交了落款日期为3月9日的书面辩论材料，且又提交了落款3月13日的书面辩论词，对原告律师的代理词进行了答辩。申请再审谈话中，再审审查法官向张××出示了这些代理词，张××予以认可，但称没有让其对章×发问。笔者认为，一审法院法庭上没有互相辩论，但因为允许庭后提交书面辩论意见且张××庭后已经针对章×代理词提交了答辩意见，并没有剥夺其辩论权。

编写人：北京市高级人民法院　王宁

59

微博侵害名誉权的认定

——吴××诉戴×名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

福建省厦门市湖里区人民法院（2012）湖民初字第1139号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告（并案被告）：吴××

被告（并案原告）：戴×

【基本案情】

2012年初，多家媒体报道了在上海打工的刘先生通过去哪儿网预订火车票被诈骗的消息。2012年1月21日10：47，蒋某在新浪博客发表了名为《携程公关小兵告××副总裁大人书》的博文。当日15：30，新浪微博用户名为三叶虫CC的用户发表微博内容如下：携程沈阳有个公关脾气不好，跟去哪儿网副总@戴×吵起来了，http：//t. cn/zOKKpwx@戴×。戴×转发，转发理由为："呵呵，皇帝不急太监急了……"随后蒋某转发，转发理由为："皇帝当然不急，见过皇帝和小鬼急么？像你们成天上蹿下跳，叽叽歪歪的，皇帝要急还不累死。真抬举自己。你配么？"当日19：29，吴××转发，并评论到："龙年贺岁开场，看点：小书僮蒋伯虎PK所谓对王之王戴穿肠。还记得那喷血不止的镜头吧，这回希望戴穿肠能扳的回，真正娱乐到大伙儿@戴×。"当日19：35，戴×转发，转发理由为：怕让您失望了，最后一句：狗咬人，人还能咬狗吗?！呵呵，安了，狗们。当日19：39，吴××发表评论如下：呵呵，小狗果然撒泼来了，来来，再叫一声，赏你根骨头哈。当日19：44，吴××再次发表评论如下：呵呵，小狗戴戴果然撒泼来了，来来，再叫一

声，爷赏你根骨头哈。下次别光顾撒泼，也撒点欢哈，不然屁屁会挨板子的哦。

1月21日20：42，吴××转发蒋某关于“有客户在去哪儿被骗，媒体曝光，某总就把屎盆子扣上来了。我们很委屈啊”的博文，转发理由为：媒体报道真相，去哪儿为转移公众视线……

之后，戴×发表多条微博，一再要求吴××正面许诺携程网公关人员从来没有向媒体发布过诋毁去哪儿网的假新闻，从来没有伪装过受害消费者。但是吴××始终没有正面回应戴×的质疑，只是称戴×有受迫症，是“懦夫”，提出将尽其所能提醒广大消费者注意，避免更多人受不良公司侵害等。

1月21日22：48起，戴×多次发私信给吴××，告知其新华社采写的报道、其私人电话、警官的电话等，提出如果吴××对其个人有什么质疑，可以随时给他打电话。公司间的事情，公对公处理，就好。但是吴××于1月25日13：10发表评论如下：你也就这么点素质，继续爆粗口啊，不介意让更多的消费者看清楚你，也希望更多旅客因此能不上虚假搜索结果的当！明鉴是非，能够真正享受到在线旅行带来的可靠、方便、快捷和有保障的服务！摒弃那些个依照浮夸虚假信息骗取点击率赚钱赚眼球的无良公司@戴×。随后，戴×在微博上多次爆粗口，称吴××是“SB”、“孬种”、“混蛋”。

随后，吴××以及戴×均诉至厦门市湖里区人民法院，要求对方立刻停止对自己名誉的侵权行为，删除相关侵权微博，并在各大媒体上刊发公开道歉书。厦门市湖里区人民法院依法合并审理。

【案件焦点】

吴××以及戴×的行为是否构成名誉侵权。

【法院裁判要旨】

法院经审理认为：首先从戴×发表相关言论的前后语境来看，戴×骂吴××是“狗”、“混蛋”、“SB”、“孬种”等与吴××在先发表了对去哪儿网有失公允的评价之间存在因果关系。而戴×说吴××有发过诋毁去哪儿网的文章，也是因为吴××先说了“媒体报道真相，去哪儿为转移公众视线……”，并且吴××紧接着就发表评论，说戴×有受迫症、偏执狂等，表明吴××当时也没有因为戴×说他发过诋毁去哪儿网的文章而蒙受任何精神痛苦。其次，吴××也没有证据证明其因戴×发

表的相关微博言论遭受名誉损失。其中网友评论显示网友的态度或者观望或者劝架或者提醒戴×注意其言行，并没有对吴××进行否定性评价。而相关媒体报道也只是报道事件本身，没有涉及对吴××的否定性评价。因此吴××主张戴×名誉侵权证据不足，不予支持。而吴××发表相关微博言论同样事出有因，而网友中有指责戴×的，系戴×自身言语不慎所致，与吴××的行为之间并无关联，因此戴×主张吴××名誉侵权同样证据不足，亦不予支持。依照《中华人民共和国民法通则》第一百零一条等规定判决如下：

一、驳回原告吴××的全部诉讼请求。

二、驳回并案原告戴×的全部诉讼请求。

【法官后语】

微博是分享自我的感性平台，而非追求理性公正的官方媒体，因此相比正式场合的言论，微博上的言论个性化、随意性更强，主观色彩更加浓厚，对其言论自由的把握也应保持相对宽容的态度，适当放宽对微博言论自由的限制。但是不可否认，微博中的言论自由也有合理的限度。当微博言论自由与名誉权发生冲突时，应当综合考虑发言人的身份、所发布言论的具体内容、相关语境、受众的具体情况、言论所引发或可能引发的具体后果等因素，判断是否存在微博名誉侵权的行为。

本案中，首先，虽然吴××以及戴×都发表一些针对对方的过激言论，但是从微博本身的特点而言，这些言论尚没有达到侮辱、诽谤造成他人名誉贬损的程度。其次，从两人的对话内容来看，他们也没有因为对方骂自己而蒙受精神痛苦，相反是积极加以回应，完全是有过之而无不及。其次，虽然网友以及媒体对两人的骂战予以了一定关注，但是网友的评论都是持中立观望的态度，媒体也多是报道事件本身，并没有对吴××以及戴×进行否定性评价。即便个别网友有指责戴×的，也是因为戴×自身言语粗鲁所致，与吴××没有因果关系。最后，作为竞争对手，吴××应该控制好尺度，避免因主观臆断不正当地损害到竞争对手的商誉。但是纵观吴××前后发表的微博，我们读不出一丝的善意和无辜，他的言论显然已经超过了一个竞争对手对对方提出合理质疑的限度。因此，虽然戴×发表了一些针对吴××的过激言论，存在主观过错，但是吴××本身也存在过错。最终法院认定两人的行为都不构成名誉侵权，依法予以驳回。

编写人：福建省厦门市湖里区人民法院　李艳斐

60

网络运营商承担名誉权侵权责任的前提与范围

——郑××诉北京百度网讯科技有限公司名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市海淀区人民法院（2012）海民初字第00612号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告：郑××

被告：北京百度网讯科技有限公司（以下简称百度公司）

【基本案情】

郑××系儿童文学作家，笔名阳××，至今已出版系列少儿读物多册，具有一定社会影响力。2009年，郑××发现百度相关贴吧中含有对其侮辱、诽谤、谩骂的帖子，并于2011年9月26日对百度贴吧侵权贴内容进行公证（公证书（2011）京方圆内民证字第09266号），支付公证费1050元。郑××主张，其不断向百度公司投诉，声明本人就是儿童文学作者“阳××”，要求百度公司删帖关吧，但至今未得到百度公司答复。由于上述言论极大地损害了其名誉及隐私、肖像等人格权利，出版社终止了与其的合作，其也不得不弃用已具有较高知名度和市场价值的笔名“阳××”。郑××认为正是百度公司没有尽到对网站的贴吧注册和贴吧内容进行审核的义务，长时间怠于履行管理网民言论的义务，放纵网民在贴吧里发布不实及不堪言论，以致侵犯其隐私，损害其名誉，给其造成了精神和经济上的双重损失。故针对百度贴吧的管理者百度公司提起诉讼，要求删除侵权言论、赔礼道歉、关闭贴吧、赔偿精神损失及经济损失等。

【案件焦点】

当事人因网络言论导致名誉权受侵犯时，网络服务提供商并非侵权言论发布者，是否应承担责任及承担责任的范围。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为：本案中，根据郑××提交的公证书，百度贴吧相关发帖内容含有对郑××的侮辱与诽谤并在公共网站传播，已构成对郑××名誉权的侵犯。但由于百度公司已将百度《贴吧协议》、《贴吧投诉规则》公布于网站，尽到了事前提示义务。且百度贴吧下主题贴吧数量众多，对大多数帖子没有主动审查义务。郑××主张通过网络途径使用非实名注册ID进行了网上投诉，但未提交相关证据，且并未根据《贴吧投诉规则》进行实名书面投诉，故不能据此认定百度公司存在侵犯郑××名誉权的行为。百度公司在得知郑××起诉后，已经核实并删除了相关帖子，履行了被动审查义务，故亦不存在侵犯郑××名誉权的情节。

就郑××各项诉讼请求，百度贴吧上侵犯其名誉权的言论现已经由百度公司核实后删除。就郑××主张公证费用，法院予以支持。因各贴吧系网民自由创设，属于表达自由的保护范围，且因相关侵权帖子已被删除，故对其要求关闭该贴吧的诉请不予支持。百度公司并不存在侵犯郑××名誉权的行为，故要求百度公司发表致歉声明并赔偿精神损失、经济损失的诉请本院亦不予支持。其租房费用及交通费一节，属于诉讼成本支出，本院不予支持。

最终法院判决百度公司删除相关帖子、照片，支付郑××公证费1500元，并驳回郑××其他诉讼请求。

【法官后语】

根据《侵权责任法》第三十六条，网络服务提供者承担相应侵权责任的前提：一是接到被侵权人的通知而未采取必要措施，二是知道侵权行为的发生而未采取必要措施。根据我国《信息网络传播权保护条例》第十四条、第二十三条的规定，此种通知的方式应为“书面”。因郑××无法证明自己已就侵权行为对百度公司进行了通知，或是百度公司对侵权事由已经知晓。同时，考虑到百度公司履行了相关义务，故百度公司不存在侵犯郑××名誉权的行为，故不应当承担相应侵权责任。

针对焦点二，网络服务商应当承担侵权责任的范围。根据《侵权责任法》第三十六条，网络服务提供者知道侵权事实或接到通知后未及时采取必要措施的，应对损害的“扩大部分”与该网络用户承担连带责任。本案中百度公司在得知起诉后的及时删帖行为，避免了“扩大损害”的产生。因此百度公司不应承担侵权责任。但对于郑××因固定证据进行的公证，判决支持了其公证费的请求。

本案处理重点即网络运营商主动审核义务与被动审核义务的界定，本案认定网络运营商对信息仅具有被动审核义务，即仅以“知道”或“被侵权人通知”为前提。这是对著作权侵权案件中“避风港原则”的类推适用。该原则若适用过宽，会使网络运营商忽视自身义务、舆论泛滥、侵害他人权益；但若适用过严，难免对民众言论自由产生限制。希望在对该项原则审慎地适用中，我国网络环境能够健康、有序、文明、开放地发展。

编写人：北京市海淀区人民法院　金川

61

出版物的主办单位不承担民事责任

——方××诉法制日报社名誉权、肖像权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中民终字第08361号民事裁定书

2. 案由：名誉权、肖像权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：方××

被告（被上诉人）：法制日报社

【基本案情】

原告方××，笔名方某。2011年3月30日的《法治周末》刊登了《方某涉嫌

抄袭总调查》一文，全文共四个版面，内容涉及对方某为人的评价、方某涉嫌抄袭的三篇文章的情况介绍。此后全版文章又在法制网和法治周末上全文登载。《法治周末》报是法治周末报社出版的报纸出版物，法治周末报社已取得法人资格，法制日报社系《法治周末》报的主办单位。法制网（http：//www. legaldaily. com. cn）是经许可由北京法之光文化艺术传播有限公司运营的网站，北京法之光文化艺术传播有限公司也系取得法人资格的出版单位。法治周末网（http：//www. legalweekly. cn）是法治周末报社运营的网站。

原告方××认为，被告蓄意炮制文章，对我进行恶意攻击、侮辱、诽谤，抛出有人曾揭发"方某抄袭"的陈年旧闻，传播诽谤言论，进行炒作。故要求法制日报社删除"法制网"和"法治周末"网站上《方某涉嫌抄袭总调查》的侵权文章、停止侵害，在《法治周末》报纸和两个网站上公开赔礼道歉，并赔偿精神损失。

被告法制日报社辩称，法治周末报社是具有独立法人资格的事业单位，法治周末网站由法治周末报社开办，而"法制网"是北京法之光文化艺术传播有限公司负责运营管理，该公司也系经合法注册登记的企业法人。法制日报社作为主办单位承担的是领导责任、行政责任，不是法律责任，原告起诉主体不适格。

【案件焦点】

本案争议的焦点是法制日报社作为侵权出版物的主办单位，是否要承担法律责任。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院认为：根据国务院《出版管理条例》规定，设立出版单位必须有主办单位及其主管机关，且主办单位以及主管机关与出版单位不是同一主体。主办单位对出版单位的责任，根据新闻出版署《关于出版单位的主办单位和主管单位职责的暂行规定》的相关规定是领导与被领导关系，出版单位取得法人资格的以其全部法人财产独立承担民事责任，主办单位不对已取得法人资格的出版单位承担民事法律责任。方××主张侵权的文章均系在出版单位取得法人资格后发表，应由相关出版单位独立承担责任，法制日报社不因其主办者身份对上述出版单位的出版物承担民事法律责任，原告起诉主体不适格，故依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百零八条之规定，裁定驳回原告方××的起诉。

原告不服，上诉于北京市第二中级人民法院。二审查明事实与一审一致，认为原审法院裁定并无不当，裁定驳回上诉，维持原裁定。

【法官后语】

以发表作品为目的持续存在的物质形式即出版物，包括报纸、期刊、图书、音像制品、互联网等形式，出版上述出版物的机构被称为出版单位，包括报社、期刊社、图书出版社、音像出版社、电子出版物出版社。目前我国对出版物实行严格的审批制度，对出版物进行出版、印刷、复制、发行的出版单位、印刷单位、复制单位、发行单位的设立，出版物的出版、复制、发行、进口行为，都必须取得行政主管部门的审核、许可，未经批准擅自设立出版单位，或者擅自出版、印刷、复制、发行出版物的，根据国务院《出版管理条例》，行政主管部门、工商部门要予以取缔，行为人还有可能承担行政责任甚至刑事责任。在这种管理体制下，我国的出版行业体系中存在着“主办单位”、“主管单位”的特殊概念。

1993年6月29日新闻出版署发布了《关于出版单位的主办单位和主管单位职责的暂行规定》，明确了出版单位的主办单位和主管单位的职责。根据该规定，设立出版单位必须有确定的主办单位和主管单位，主办单位是出版单位的上级领导部门，主管单位是出版单位创办时的申请者，并是该出版单位的主办单位的上级主管部门；主管单位、主办单位与出版单位的关系，“必须是领导与被领导的关系”，且“出版单位的主要负责人员应是主办单位所属的在职人员”。

关于主办单位的职责，包括领导、监督出版单位遵照党的基本路线、方针、政策和国家的法律、法规、政策以及办社（报、刊）方针、宗旨、专业范围，审核重要宣传、报道或选题计划，为出版单位的设立提供和筹集必要的资金、设备，并创造其他必要条件，办理核准登记手续、审核出版单位的内部机构的设置，考核并提出任免出版单位负责人的建议等。也就是说，主办单位和主管单位均是现行出版管理体制中承担行政领导使命的机构，并非法律上的专门机构。

出版单位的设立必须由主办单位向出版行政主管部门提出申请，要领取出版许可，随后还需经核准登记取得事业单位法人或者企业法人的资格。主办单位需要对出版单位承担民事责任的情况，根据《出版管理条例》规定只有一种情形，即报纸编辑部、期刊编辑部不具有法人资格，出版单位设立法人之后就以其全部法人财产

独立承担民事责任。目前，所有报纸、期刊出版单位的主办单位必须记载在该出版物的版权页的醒目位置。《法治周末》报首版右上角就记载了主办单位“法制日报社”。

本案原告主张的侵权文章，发表在法治周末报社出版的报纸出版物、电子出版物和北京法之光文化艺术传播有限公司运营的网站上，而这两个出版单位均已取得法人资格，系以其全部法人财产独立承担民事责任的出版单位。法制日报社不因其主办单位身份承担民事责任。

编写人：北京市朝阳区人民法院　程屹

62

个人在媒体上发表的评论是否构成侵犯名誉权

——姚×诉陈×名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2012）二中民终字第13493号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告（上诉人）：姚×

被告（被上诉人）：陈×

【基本案情】

2011年6月，原告五兄妹因父亲非正常死亡一案以生命权、健康权、身体权为由将医院和兄长诉至法院。7月15日，北京电视台《幸福秀》节目联系原告恳请原告到幸福秀栏目做节目，被告为现场嘉宾。被告在录制现场对原告在法院未终结的生命权诉案评论说“什么生命权健康权全是为了一间房”。被告将生命和房子两个不相及的诉案相提并论。该节目已经在2011年7月23日、24日北京电视台《幸

福秀》播放，并且现在还在网络上传播，被告在《幸福秀》的言行违反《律师执业行为规范》，严重侵害了原告的名誉权。被告称："……全是为了一间房"的说法是被告结合视频具体情境发表意见，仅是一种客观性的评述，没有任何主观臆断和感情色彩，对客观的陈述谈不上侮辱诽谤或其他引起名誉权纠纷的事实。被告作为节目嘉宾对节目中陈述的故事和故事当事人进行规劝和批评也都是善意的，是为了解决原告与其家人纠纷所做的努力，原告既然选择将矛盾放到电视台以节目形式进行评判，即使理解为隐私也是原告自愿将自己隐私公布于众。原告不仅接受现场嘉宾的评判也要接受社会公众的评判。视频资料中被告除了客观专业评价和分析外没有任何故意或过错。被告在整个节目录制过程中并未对原告名誉造成任何侵犯，不构成侵权。

【案件焦点】

在电视节目中陈×对姚×家中矛盾纠纷的评论是否构成对姚×名誉权的侵犯。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：名誉是指社会或他人对特定公民或法人的品德、才干、信誉、形象等的综合评价。名誉权是公民或法人就其品质、信誉、声望获得的社会评价不受他人侵犯的权利。名誉侵权的构成需要具备四个基本要件，一是受害人确有名誉被损害的事实、二是行为人行为违法，三是行为人主观上存在过错，四是违法行为与损害后果之间有因果关系。被告作为节目的点评嘉宾，以个人身份表达观点和看法，其点评观点和内容并不构成对原告名誉权的侵犯。首先，公民有言论表达自由，有权在法律限度内表达个人意见，被告的评价行为系其行使表达权的一种方式，行为合法；其次，被告的评价主要对事，而非对人。被告在节目中的点评主要是对相关事实的一种判断，并未对原告本人的品格等进行评论；再次，被告的评价并非基于主观上的恶意，而是从第三方的角度进行的客观分析，以及从解决纠纷的角度进行的善意规劝，没有对原告的恶意攻击，也并无任何故意贬损原告的言论；最后，原告既然自愿在公开场合谈论此事件，并接受节目组的各种录制环节，则意味着其接受由点评嘉宾对其行为和事件进行点评，则其理应容忍评论者对于该事件表达不同的观点和意见，而不应强求其他人都支持其想法和观点。综上，被告的行为属于正常行使个人表达自由的合理范畴，并未构成对原告名誉权

的侵犯。原告诉讼请求缺乏事实和法律依据，本院不予支持。

北京市朝阳区人民法院依照《中华人民共和国侵权责任法》第二条、第六条第一款之规定，判决如下：驳回原告姚×的全部诉讼请求。

姚×持原审起诉意见提起上诉。北京市第二中级人民法院依据依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（一）项之规定，本院判决如下：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案的焦点问题是个人在媒体上发表的评论是否构成侵犯他人的名誉权。侵犯名誉权的构成要件有侵犯名誉权的行为、侵害名誉权的后果、加害人的过错、侵害行为与损害后果之间的因果关系。个人在大众媒体上公开发表评论侵害名誉权是一种特殊类型的民事侵权，涉及个人利益和社会利益。评论人有无被评论的对象事前同意、发表的评论公正等抗辩事由，在我国的司法实践中，应根据法律规定并结合具体案件予以认定，既要考虑受害人所遭受的损害事实，也要维护评论人发表言论自由的正当权益。

原告自愿将自己家中的矛盾纠纷放到大众所能收看到的节目中接受节目嘉宾和大众的评说，视为其同意并接受大众的点评，而且应当认识到不同的人对不同的事有不同的看法，并应当接受大家对其的各种评价，而不是要求每个人都与其持有相同的观点和意见。被告作为节目的嘉宾之一，针对原告所述之事，分析原因，发表其对此事的看法和评论。未夸大、虚构，也未对原告的人身进行攻击、未对其名誉进行贬损，只是就事论事，并不具有侵犯原告名誉权的行为，也没有侵犯原告名誉权的主观过错。同时，被告作为节目嘉宾，有在节目中发表言论的自由，行为合法，且其评价是对事不对人，是对相关事实的一种公正评判，并非对原告人格的品评。被告的评价也不存在主观的恶意，是从解决矛盾出发对原告进行劝导，并无贬损原告名誉之意。

综上，被告作为电视节目的点评嘉宾，以个人身份表达观点和看法，其评价是依据原告所述的事实，主要对事，且并非基于主观恶意，属于正常行使个人言论自由权利的合理范畴，并不构成对原告名誉权的侵犯。

编写人：北京市朝阳区人民法院　陈一铮

63

报纸刊登“读者来信”是否侵犯名誉权的判断标准

——上海卡柏洗衣有限公司诉黑龙江日报报业集团名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

上海市杨浦区人民法院（2012）杨民一（民）初字第111号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告：上海卡柏洗衣有限公司

被告：黑龙江日报报业集团

【基本案情】

《生活报》系被告黑龙江日报报业集团出版的报纸之一。被告于2011年9月22日在《生活报》第5版“民生·消费”的相关位置以《“卡柏”收了钱不想洗衣服》为标题刊登了一篇报道。报道内容为：多名哈尔滨市民反映，该市泰山小区附近一家名为“卡柏”的洗衣店准备关门走人，并设置会员卡余额使用期限，可是有很多办了会员卡的消费者，卡中还存有大量余额。就此，有关部门表示，商家随意设置卡余额期限属单方违约，是霸王条款，如涉及人员、总额达到数量就涉嫌诈骗，消费者可报警。被告于2011年9月24日在《生活报》第8版“民生·消费”的相关位置以《“卡柏”承诺：衣服照洗一年后再考虑闭店》为标题对该事件进行了后续报道，报道内容为：这家洗衣店老板称，这些会员办卡时，他还不是该店的老板，2010年底才接手这家店，并承诺消费者剩下的卡费消费完毕，再考虑闭店。上述两篇报道均经被告黑龙江日报报业集团下属的黑龙江新闻网在网络上转载报道，事后又被搜狐、百度、网易等多家知名网站转载。

【案件焦点】

本案被告以“读者来信”形式所进行的有关报道，是否构成对原告名誉权的侵权；其中，对“读者来信”进行舆论监督与普通的舆论监督有无区别，是认定本案被告是否构成侵权的关键。

【法院裁判要旨】

法院经审理认为：是否构成侵害名誉权，应当根据受害人确有名誉被损害的事实、行为人行为违法、违法行为与损害后果之间有因果关系、行为人主观上有过错来认定。而新闻媒体所做报道是否构成侵犯名誉权的关键在于报道是否失实，从案涉两篇新闻报道的内容来看，系被告对哈尔滨市南岗区泰山路一家名为卡柏洗衣店企业的服务质量进行批评、评论，在报道中未使用侮辱性的语言，且内容系对该店侵害消费者权益行为的客观描述。被告作为专业的新闻机构，依法享有舆论监督权。被告发表系争文章的目的，在于维护消费者的合法权益，符合舆论监督的正当性要求。被告不具有侵害原告名誉权的故意或重大过失。

至于原告称被告的新闻报道由于未核实报道中所涉及的这家卡柏洗衣店是否获得原告授权使用注册商标而侵犯了原告的名誉权，新闻媒体确实对新闻内容负有一般审查、核实的义务，但原告要求被告在报道前还要核实洗衣店是否侵犯了原告的商标权以及两者之间是否存在一定的法律联系，这已超出了被告报道这篇新闻报道主题需核实审查的合理范围，如果报道中涉及的该店确实存在侵犯商标权的行为，原告可另行向真正的侵权人主张权利，此与被告无关。此外，原告亦未提供证据证明被告的新闻报道对原告的经营造成了实际损失。

综上，被告所做的新闻报道未侵犯原告的名誉权，原告所提出的各项诉讼请求，法院不予支持。上海市杨浦区人民法院依据《中华人民共和国民法通则》第一百零一条之规定作出判决：驳回原告上海卡柏洗衣有限公司的诉讼请求。

判决后，双方当事人均未提起上诉，判决已经生效。

【法官后语】

《最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解释》第九条只就对产品质量和服务质量问题进行批评、评论的责任作出了规定，而对报纸刊登“读者来信”引发的责任未作规定。本案正是因报纸刊登“读者来信”引发的名誉权纠纷，主要涉

及“读者来信”的性质认定以及报社应否承担侵权责任两个问题。

1.“读者来信”栏目与一般新闻报道的区别

实践中，由于忽视“读者来信”栏目与一般新闻报道的区别，在审理因刊登“读者来信”和一般新闻报道所引发的名誉权纠纷中，未区分审查方式。本案法官认为，读者来信应与一般新闻报道区别对待。理由是：第一，从报纸设立“读者来信”的初衷来看，读者来信能够反映群众呼声、揭示社会问题，报社开辟专栏有助于解决社会矛盾、净化社会风气、稳定社会秩序，从而发挥舆论监督的作用，一般来讲报社不具有故意或过失侮辱、诽谤他人的主观愿望。第二，从报道的真实性要求来讲，“读者来信”与一般的新闻报道有所不同。当一般新闻报道发表时，作者和新闻媒介都是肯定其真实性的，公众对其真实性一般也不会予以怀疑；而“读者来信”显然只代表读者的单方观点，公众不会当然地将其视为事实的真相或事实的全部，因此，即使内容不真实、不全面，一般也不会造成公众对相对人人格评价的贬低。第三，从舆论监督的及时性出发，“读者来信”要求能够迅速地反映群众呼声，并能使问题得到及时、有效的解决，报社也很难在短时间内对即将刊登的内容作出准确的核定，否则就会与群众需求相脱离，难以发挥应有的作用。第四，从“读者来信”的操作方式来说，报纸对相关内容的“更正”可以及时予以登载，原不实内容造成的不良影响也能最大限度地予以消除。

本案中，被告在其出版的《生活报》第5版中开辟了“民生·消费”栏目，目的是通过刊登各类群众来信，对群众呼声作客观披露，并希望相对方能针对来信提及的问题，公开回答读者，解决问题，其设立目的和特征与一般新闻报道的区别明显。

2. 报纸刊登“读者来信”是否侵权的判断标准

新闻侵害名誉权属于名誉侵权的一种，适用名誉权侵权的四个构成要件，但其又具有自身特殊性，不同于一般的名誉侵权：首先，基于新闻报道的性质及对社会生活发生影响的方式，只要新闻媒介刊登的文章内容基本失实或有侮辱他人人格的内容，即推定受害人名誉已受到损害，一般来讲无须原告另外证明；其次，只要有前述违法行为存在，则在推定已给受害人名誉造成损害的同时推定此损害确由前述违法行为引起。因此，判断报纸刊登“读者来信”是否侵权，主要从行为人是否有违法行为以及行为人主观上有无过错两个要件进行分析。

（1）要件之一：行为人有违法行为

新闻侵害名誉权的情形主要指发表、刊登的文章基本内容失实或含有侮辱、诽谤他人内容。对于读者来信中侮辱人格的内容，新闻媒介从字面上审查即能辨别，因此可适用与一般报道相同的要求，即文章中出现侮辱人格的内容即推定新闻媒介未尽审查核实之责，存在违法行为；基本内容失实是指能使相对人的名誉发生质的影响，足以使公众对相对人的社会评价发生根本性降低，包括基本事实不实、结论或评价不实以及事实不全面。[①] 如前所述，在社会公众的认识中，“读者来信”和一般新闻报道的真实度有所差别，因此在新闻媒介发表“读者来信”时，一般不要求其事先征询相对人意见，调查内容是否属实。但这并不意味着完全免除新闻媒介的审查义务，以下情形可认定为有违法行为：属主观臆造，没有合理可信的依据和来源；未客观反映读者来信内容或作有悖原意的修改；偏信一方，拒绝发表相对人说明、答辩或反驳意见的。

（2）要件之二：行为人主观上有过错

行为人须对前述违法行为主观上有故意或过失。如果因受访人、受害人自身过错或其他无法预料的原因而无法核实报道事实的真实性，或者无法得到更多的事实证明确认报道失实，则不属于过错。在实践中，“读者来信”只要做到以下几点就不应认定报社有过错：一是客观反映读者来信内容，未作有悖原意的修改，刊登内容未出现明显侮辱、诽谤他人的文字；二是栏目内注明“以上内容未经核实”或“请相关单位和个人及时答复或澄清”等字样；三是对相关单位和个人的说明、答复、反驳或“更正”申明，在合理期限内核实后及时予以刊登。

综合以上分析，报纸刊登“读者来信”是否侵权的判断标准是：新闻媒介在发表“读者来信”时，以适当的方式声明相关的内容尚未得到证实，并且在利害关系人提出异议后，及时发表其答辩意见或者及时进行更正报道的，不构成侵权；但未以适当的方式声明相关内容尚未得到证实的，或者虽然声明相关内容尚未得到证实，但在利害关系人提出异议后，拒绝发表其答辩意见或者进行更正报道的，如果相关内容严重失实，致使他人名誉受到损害，则构成侵权。

本案中，首先，被告刊登的文章中没有出现侮辱原告人格的内容；其次，该文

① 李琦、胡志超：“广东新闻侵权诉讼研究”，载《新闻与传播研究》1996年第4期。

章系在该店办理会员卡的市民来电反映，有可信的依据和来源，并且通过实地走访，查实洗衣店地址和门口公告，客观地反映读者来信内容；在后续报道中，通过电话联系店主，及时发表其说明和答复意见，因此被告未侵害原告名誉权。

案外的话：有些报纸经常在刊登“读者来信”的同时附“编者按”，进行说明或评判。对此，如果报纸未对读者来信发表足以误导读者的评价，而是让读者便于了解来信反映的问题的，同样不构成侵权。

编写人：上海市杨浦区人民法院 陈海峰 韩磊

64

侵犯法人商标权是否会导致损害名誉权

——钓鱼台经济开发公司诉广州市长洲文化旅游度假村有限公司、吴振炳名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2012）一中民终字第10807号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告（被上诉人）：钓鱼台经济开发公司（以下简称钓鱼台公司）

被告（上诉人）：广州市长洲文化旅游渡假村有限公司（以下简称长洲公司）、吴振炳

【基本案情】

外交部钓鱼台宾馆管理局代表国家持有、管理、利用钓鱼台国宾馆的全部资产，同时还拥有“钓鱼台”注册商标，“钓鱼台注册商标”于2005年被国家工商总局确认为驰名商标，原告钓鱼台公司是外交部钓鱼台宾馆管理局授权的唯一代表，负责管理并维护“钓鱼台”商标、钓鱼台国宾馆名称和钓鱼台国宾馆的品牌形

象和名誉。长洲公司、吴振炳在广州市黄浦区长洲岛海洋路开设了名为“钓鱼台酒家”的餐馆，并常年对外经营，钓鱼台酒家在门面醒目处悬挂“钓鱼台酒家”牌匾，该酒家菜牌、点菜单、牙签、纸巾等物品外包装上均印有“钓鱼台”字样。“钓鱼台酒家”中的“钓鱼台”字体与外交部钓鱼台宾馆管理局取得的“钓鱼台”商标注册证中的“钓鱼台”字体一致，原告遂以名誉权被两被告侵犯起诉至法院，庭审中，原告为证明其损失，向法庭提供了钓鱼台公司分别与其他公司签订的许可有偿使用“钓鱼台国宾馆特供酒”、“钓鱼台国宾馆特供茶”、“钓鱼台国宾馆国宴特供酒”标注用语协议书。该协议书约定合作期限为3年，年使用费分别为50万元至120万元不等。

【案件焦点】

如何对两被告的行为定性，侵犯商标权的行为是否同时也构成侵犯名誉权的竞合。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院审理后认为：“钓鱼台”商标系由外交部钓鱼台宾馆管理局依法注册，外交部钓鱼台宾馆管理局取得了该商标注册证的商标注册人，其依法享有商标专用权，并受法律保护。被告吴振炳作为广州市黄浦区钓鱼台酒家业主，未经该局许可，在其注册的酒家名称中非法使用“钓鱼台”的商标，并在其经营场所内的牌匾及菜牌、点菜单、牙签、纸巾等物品外包装上印有“钓鱼台”字样，其行为严重侵犯了外交部钓鱼台宾馆管理局的商标专用权，损害了其名誉权，并造成外交部钓鱼台宾馆管理局一定的经济损失。在“钓鱼台酒家”内所使用的点菜单、纸巾、牙签上显示了“长洲公司”字样，且该酒家的注册地址及经营地址与长洲公司均为同一地址，因此长洲公司与吴振炳系共同侵权行为人，法院就赔偿的数额可参考原告所提交协议中约定的数额及两被告的侵权事实依法予以酌情确定。综上，判决两被告向原告书面道歉，并赔偿经济损失60万元。

吴振炳和长洲公司不服一审判决，以本案案由与事实、证据及适用法律不是解决当事人诉争的法律关系问题提起上诉。

北京市第一中级人民法院审理后认为，钓鱼台公司诉称事实反应的核心问题系未经“钓鱼台”商标权利人允许，两上诉人擅自使用“钓鱼台”商标的行为。钓鱼台公司主张的事实无法体现钓鱼台宾馆管理局社会评价降低，且钓鱼台公司也未

就名誉权损害的后果及损害后果与长洲公司、吴振炳行为之间的因果联系向本院举证，故钓鱼台公司的主张并不满足确立名誉权侵权责任的构成要件，本案不属于名誉权纠纷。钓鱼台公司起诉长洲文化旅游公司、吴振炳，要求两被告向其承担名誉权纠纷相应责任的主张系起诉不当，终审裁定撤销原判，驳回钓鱼台公司的起诉。

【法官后语】

本案被告的行为满足商标法中关于商标权侵权的构成要件。但是能否从商标权侵权的结果直接推导出名誉权侵权是本案主要的争议点。本案的一、二审判决对此认识大相径庭。一审的思路在于商标是商誉集中的体现，使用被侵权人的商标可能造成社会公众对被侵权人提供质次价高商品或者服务的误解，从而会影响对原告商誉的正面评价，导致名誉权被侵犯。二审的思路在于判断法人名誉权是否受到侵犯的核心在于行为人的行为是否降低了公众对法人商誉的评价，在没有进一步证据证明侵犯商标权的行为导致法人商誉受损的前提下，单纯以侵犯商标为由主张名誉权属起诉不当。

法人名誉权是指法人对其全部活动所产生的社会评价享有的不可侵犯的权利。构成侵害法人名誉权的责任应当满足以下条件：法人确有名誉被损害的事实、行为人行为违法、违法行为与损害后果之间有因果关系、行为人主观上有过错。判断法人名誉权是否受到侵犯应当围绕这四个要件进行综合分析。

商标是商品的生产者、经营者在其生产、制造、加工、拣选或者经销的商品上或者服务的提供者在其提供的服务上采用的，用于区别商品或服务来源具有显著特征的标志。

侵犯名誉权和侵犯商标权的差异主要集中在损害后果上，名誉权作为人格权，其损害后果主要体现在社会评价的降低。而商标权作为知识产权的一种更多体现的是一种财产利益，体现为有形或者无形的财产损失。一般情形下，二者不发生交叉。但这并非是绝对情形，在满足一定条件下可能发生侵权的竞合情形：

1. 被侵权人是法人。自然人的社会评价主要集中在人的品格方面，是一种社会对人的看法，名誉权对自然人而言属于精神性的人格权，而商标由于体现财产性，对于自然人而言，与其人格方面的联系并不密切，就比如有人诋毁李宁牌的旅游鞋质量很差，从一般人的角度而言，人们并不会觉得李宁本人受到了多大的伤

害，不会认为李宁的人格受到了贬低。而只是对李宁公司出产的旅游鞋质量产生怀疑。这是因为当被侵权人是法人的时候，法人的名誉权更多体现财产属性，并且商标里蕴含着法人持有的该品牌的商誉，也就是产品及服务的信誉，如果出现严重的侵权导致法人商誉受到社会的广泛质疑，进而影响到对法人公司评价的时候，两者可能发生交叉。

2. 侵权行为应当限定在未经允许，以使用与被侵权人相同商标的方式，提供质次价高的产品或者服务。在这种情形下，一方面侵犯了被侵权人的商标专用权，同时提供质次价高的产品或者服务，也会降低社会对法人商品或者服务的社会评价，进而影响法人商誉。

3. 损害后果应当包含社会评价的降低。现行商标法对商标权侵权的损害后果要求宽泛，更多体现的是对侵犯行为的禁止，比如《商标法》第五十二条规定："有下列行为之一的，均属侵犯注册商标专用权：（一）未经商标注册人的许可，在同一种商品或者类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标的；（二）销售侵犯注册商标专用权的商品的；（三）伪造、擅自制造他人注册商标标识或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识的；（四）未经商标注册人同意，更换其注册商标并将该更换商标的商品又投入市场的；（五）给他人的注册商标专用权造成其他损害的。"该法第五十六条对侵犯商标专用权的损失范围，也就是赔偿数额进行了规定：侵犯商标专用权的赔偿数额，为侵权人在侵权期间因侵权所获得的利益，或者被侵权人在被侵权期间因被侵权所受到的损失，包括被侵权人为制止侵权行为所支付的合理开支。前款所称侵权人因侵权所得利益，或者被侵权人因被侵权所受损失难以确定的，由人民法院根据侵权行为的情节判决给予五十万元以下的赔偿。而名誉权侵权并无如此明确的规定，在构成要件上，名誉权被侵权人仍然要证明自己公司产品或者服务的社会评价因此降低了。

编写人：北京市第一中级人民法院　郑吉喆

65

法庭上的答辩意见不构成名誉侵权

——刘××、阳×诉汤××名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

江苏省徐州市中级人民法院（2012）徐民终字第170号号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告：刘××、阳×

被告：汤××

【基本案情】

2010年3月24日，邳州市人民法院受理原告刘××、阳×与被告汤××劳务合同一案。在该案中，原告要求被告给付其为被告介绍老婆的服务费3000元。同年5月27日对该案的庭审中，被告汤××在答辩时陈述“原告全部都是胡说，没有一点事实…他是个骗子，一直骗我，一起骗我到给我介绍对象，还借我4000、5000元钱买狐狸，后来我要钱，他没有钱给我，然后这个钱没有还……他给我介绍的第一个对象后，他一起到我家去吃饭，就算到了夜里两点多还是要到我家让我父亲给钱，我并没有答应给原告报酬，也没找原告介绍过对象，这是他们合伙诈骗的。”对于该案，邳州市人民法院于2010年6月10日作出（2010）邳官民初字第0218号民事判决书，以证据不足判决驳回原告诉讼请求。后二原告认为被告在法庭上的陈述已经构成对其二人的名誉侵权，遂向本院提起诉讼。

庭审中，双方均认可在2010年5月27日开庭时除双方当事人和审判人员、书记员外，无他人在场旁听。

【案件焦点】

法庭上答辩意见中带有感情色彩的言辞是否构成侵犯名誉权。

【法院裁判要旨】

邳州市人民法院一审认为，名誉权是公民或法人对自己在社会生活中获得的社会评价依法享有的不受他人侵犯的权利。名誉权侵权的构成要件有四项：一是侵权人向受害人实施侮辱或诽谤等行为；二是侵权人的行为造成受害人名誉、社会评价降低；三是侵权行为和受害人社会评价降低有因果关系；四是侵权人有过错。具体到本案而言，被告汤××在2010年5月27日庭审中的陈述是针对二原告起诉的答辩意见，其陈述的场合是在审判法庭，其目的是为了对抗原告的起诉，虽然其在陈述中使用了“骗子”等贬义词，但目前并无证据证实在被告庭外向公众散布这一言论，亦无证据证实二原告的社会评价已经降低。故二原告主张被告汤××侵犯其名誉权证据不足，其诉讼请求本院不予支持。综上，一审法院判决：驳回原告刘××、阳×的诉讼请求。

刘××、阳×不服上述民事判决，向徐州市中级人民法院提出上诉。

徐州市中级人民法院二审认为，上诉人上诉理由不能成立，本院不予支持。故判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

名誉权是公民或法人对自己在社会生活中获得的社会评价、人格尊严享有的不可侵犯的权利。民法通则第一百零一条规定：公民、法人享有名誉权，公民的人格尊严受法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉。名誉是社会或他人对特定公民、法人的品德、才干、信誉、商誉、功绩、资历和身份等方面评价的总和。公民、法人享有维护自己获得公正社会评价的权利，是其参与社会关系，进行正常社会经济活动的重要保障，法律禁止侵犯他人的名誉权。

侵害公民、法人名誉权的行为主要有：其一，以侮辱方式侵犯他人名誉。即以口头、书面或暴力方式，对他人进行人身攻击，贬损他人人格。其二，以诽谤方式侵犯他人名誉。即以隐瞒真相、捏造事实并加以传播的方式诋毁他人名誉，损害他人尊严。在现实生活中比较常见的侵犯他人名誉权的行为主要有：新闻采访报道中，严重失实造成当事人名誉损害的；文学作品中虚构事实，对他人进行诽谤的；

传播谣言对他人进行侮辱的，等等。侵犯名誉权的表现形式可以是各式各样的，既可以是口头或书面的方式，也可以是以行为动作的方式，既可以表现在电视、报纸上，也可以体现在网络中。只要行为人主观上有过错，并且实施了贬损他人名誉的行为，造成了对他人的侵害，均构成对他人名誉权的侵犯。

法庭是特殊的公共场所，在法庭上，当事人有权为自己的主张提供相应证据或作出陈述。本案被告是为了证实自己的抗辩主张，在法庭上的言辞虽有侵犯原告名誉权的恶意，但并未向外界传播，在原告未提供证据证明被告在其他公开场所有上述言辞的情况下，被告在庭审中进行的抗辩不能导致公众对原告作出负面评判，降低其社会评价，故不构成侵害其名誉权。

编写人：江苏省邳州市人民法院　贺峰　李晓东

66

聚众讨债行为不宜轻易认定为侵犯债务人的名誉权

——追星汽车销售（青岛）有限公司诉江苏南通六建建设集团有限公司等名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

山东省青岛市崂山区人民法院（2011）崂民一初字第586号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告：追星汽车销售（青岛）有限公司（以下简称追星汽车公司）

被告：江苏南通六建建设集团有限公司（以下简称南通六建公司）、杜××

【基本案情】

2011年4月19日11时许，被告南通六建公司的工作人员杜××、杜×带领二十余名人员身着统一工作服至原告追星汽车公司位于青岛崂山区龙岗路9号的保时

捷4S店进行讨薪，杜××等人在原告的4S店展厅内打出“无良外商，触犯社会道德底线，拖欠农民工血汗钱”的横幅，并与原告的工作人员发生争执。原告的工作人员报警后，公安机关到现场进行了处理，之后该二十余名人员聚集在展厅门外，直到下午4时左右才离开。次日10时许，杜××、杜×再次带领近二十名身着统一工作服的人员进入原告的4S店展厅内，并再次打出横幅。原告工作人员报警后，公安机关来到现场进行了处理。中午12时许，该二十余名人员离开4S店。4月20日，《城市信报》A18版对上述事件做了报道。

诉讼期间，根据原告的申请，本院依法至中韩派出所调取了事发时的接出警登记表，该表中的“报警内容”一栏载明“报称有20多人到车行闹事”，“出警情况”一栏载明“经济纠纷，告知协商解决，协商不成到法院起诉”。对该登记表，被告对其真实性不持异议，但主张系原告的工作人员报警，该证据是根据报警人的陈述记录的，同时公安部门也认为该争议系经济纠纷，故要求协商解决。

另查明，2011年6月8日，南通六建公司将追星汽车公司诉至青岛市中级人民法院，要求判令追星汽车公司支付原告工程款5533612.38元及逾期付款利息354634.82元，合计人民币5888247.2元，追星汽车公司对原告主张的欠款金额无异议，但对南通六建公司主张的1.5倍利息有异议，同时提出反诉，要求判令南通六建公司支付其工期延误违约金9731508元，内墙面砖重购费889563元，内墙面砖重新铺装的工期延误违约金772340元。法院经审理后于2011年12月作出一审判决，判令追星汽车公司于判决生效之日起10日内支付南通六建公司工程款5533612.38元，并支付相应的利息，同时判令南通六建公司于判决生效之日起10日内支付追星汽车公司逾期完工违约金148289.64元，驳回了双方的其他诉讼请求。

【案件焦点】

被告的行为是否侵犯了原告的名誉权。

【法院裁判要旨】

我国《民法通则》第一百零一条规定，公民、法人享有名誉权，公民的人格尊严受法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉。根据《最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解答》第七条，是否构成侵害名誉权的责任，

应当根据受害人确有名誉被损害的事实、行为人行为违法、违法行为与损害后果之间有因果关系、行为人主观上有过错来认定。本案中，根据青岛市中级人民法院（2011）青民一初字第46号民事判决书，可以认定追星汽车公司欠南通六建公司工程款的事实，南通六建公司的工作人员杜××带领二十余名人员进入原告的汽车展厅，并打出横幅，该行为虽然不应提倡和鼓励，也确实扰乱了原告公司正常的工作秩序，但其目的主要在于以南通六建公司的名义讨要原告拖欠的工程款，而并非为了损害原告公司的名誉；《城市信报》虽然对该事件做了报道，但仅系对客观情况的陈述，并不存在所谓的失实报道，南通六建公司的相关人员回答记者的询问时也只是陈述追星汽车公司存在拖欠工程款的情况，属客观事实，整篇报道中不存在以侮辱、诽谤等方式损害原告公司名誉的内容，也不存在以虚假的陈述致使媒体做出失实报道的情形。同时，本案原告也未提交充分证据证明该次事件导致其声誉下降或社会评价降低，即没有充分证据证明原告确实存在名誉被损害的后果。综上，本案中被告的行为并不符合侵害名誉权的构成要件，对原告要求二被告承担连带侵权赔偿责任的请求，本院不予支持。依照《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，作出如下判决：

驳回原告追星汽车销售（青岛）有限公司的诉讼请求。

【法官后语】

如何认定侵害名誉权，是司法实践中的一个重要问题，侵害名誉权作为侵权行为的一种，其民事责任构成要件与一般民事责任构成要件是相同的，即包括四个方面的要件：行为人实施了侵权行为、存在损害事实、侵权行为和损害事实之间存在因果关系、行为人有过错。但侵害名誉权责任的构成要件又有其自身特点：1. 行为人实施了侮辱、诽谤等侵害他人名誉权的行为，这种行为具有贬低和损害他人名誉的性质，具有违法性；2. 发生了侵害名誉权的损害后果，包括对名誉的损害、精神损害和由此产生的财产损失；3. 侵害行为与损害后果之间存在因果关系，即损害后果是由侵害名誉权的行为所造成的；4. 不法行为人主观上有过错，包括故意和过失。具体到本案，发包单位拖欠承包单位和建筑工人的工程款，承包单位组织多名施工人员采取打横幅的方式到发包单位讨要工程款，该行为虽然不应提倡和鼓励，也确实扰乱了发包单位正常的工作秩序，但其目的主要在于讨要所拖欠的工

程款，并非为了损害发包单位的名誉，也未具体实施侮辱、诽谤等侵害名誉权的行为，即使媒体对此做了报道，但只要是对客观情况的陈述，未以侮辱、诽谤等方式损害发包单位的名誉、未以虚假的陈述致使媒体做出失实报道，则不构成名誉权的损害。

编写人：山东省青岛市崂山区人民法院　王鹏

67

县疾控中心的管理行为与公民的名誉权

——王××诉宾川县疾病预防控制中心名誉权案

【案件基本信息】

1．裁判书字号

云南省大理白族自治州中级人民法院（2012）大中民终字第85号民事判决书

2．案由：名誉权纠纷

3．当事人

原告（上诉人）：王××

被告（被上诉人）：宾川县疾病预防控制中心（以下简称县疾控中心）

【基本案情】

原告王××系宾川县州城镇蹇街村委会田心村村民，1999年因盗窃被大理白族自治州中级人民法院判处有期徒刑十五年，后被送往云南省景东监狱服刑，至2008年7月25日刑满释放。

被告县疾控中心从2004年9月开始对宾川县辖区范围内的艾滋病患者进行管理，负责告知、随访及进行艾滋病抗体初筛检测等工作，并确定蹇街村卫生所医生杨××作为蹇街村委会范围内艾滋病患者的随访责任人。

县疾控中心从中国疾病预防控制中心在网络上设置的艾滋病综合防治信息系统中获取了王××系艾滋病病毒感染者的信息，该传染病报告卡显示：报告单位为大

理市疾病预防控制中心，疾病名称为HIV，艾滋病实验室检测结论为确认结果阳性，确认监测单位为云南省疾病预防控制中心，发病日期、诊断日期、确认检测阳性日期均为2000年8月9日，医生填卡日期为2000年9月30日。后县疾控中心通过杨××对王××的相关信息进行了初步核实。待王××刑满释放后，县疾控中心于2008年9月通过杨××告知王××其系艾滋病病毒感染者，并对其进行随访。

2008年12月，县疾控中心计划于同月19日到寨街村委会组织“宾川县HIV/AIDS综合管理项目互助活动”。19日上午，杨××以电话通知王××按照自愿原则参加此次活动。当日，王××自愿到寨街村委会参加活动，县疾控中心工作人员对王××采集血样进行CD4细胞检测、向其发放特困家庭慰问补助款150元，并举办了艾滋病防治知识讲座，王××也主动向工作人员询问自己患病的情况，工作人员告知是通过网络获取其患病的信息，王××对此无异议。当天参加活动的人员是县疾控中心艾滋病科的工作人员、随访责任人杨××、王××、寨街村委会及前所村委会范围内的艾滋病患者以及部分家属。

2009年5月27日，王××到县疾控中心，要求出具其患有艾滋病的证明，县疾控中心工作人员对王××采集血样进行HIV抗体检测，检测结果为阴性（－），并就此出具了HIV筛查报告。

王××认为县疾控中心未经复检，仅凭网上下载的资料确认其系艾滋病患者，对其进行管理，违反了法定管理程序，且在管理过程中违反保密义务，导致其系艾滋病感染者的信息泄露，请求判令县疾控中心消除影响、赔礼道歉、支付精神抚慰金100000元，并将已领取的艾滋病补助款150元返还给县疾控中心。县疾控中心则认为其行为是有证据的职务行为，不构成对王××的名誉损害，不应承担民事责任。

【案件焦点】

县疾控中心的管理行为是否侵害了王××的名誉权。

【法院裁判要旨】

宾川县人民法院经审理认为：县疾控中心依据从中国疾病预防控制中心在网络上设置的艾滋病综合防治信息系统中获取的王××系艾滋病病毒感染者的信息，并通过王××所在村委会的随访责任人杨××对其相关信息进行初步核实，在其刑满释放后，通过杨××对其实施的告知、随访行为，未违反艾滋病管理的相关规定。

2009年12月19日，县疾控中心组织互助活动，王××自愿参与，参加活动的均为应当参加的相关人员，并没有无关人员参与，故县疾控中心的行为未违反自愿原则及保密义务，亦无不当。王××以县疾控中心未对其进行HIV抗体复检，违反了法定的管理程序，且违反保密义务对其实施的管理行为侵害其名誉权为由，要求县疾控中心承担侵权责任，但未提供相应证据证实，应承担举证不能的法律后果。

宾川县人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条的规定，作出如下判决：驳回原告王××的诉讼请求。

王××不服，提起上诉。大理白族自治州中级人民法院经审理判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案有以下几个方面的问题值得思考：

1. 本案涉及的法律关系属民事法律关系还是行政法律关系

本案实际上构成了民事法律关系和行政法律关系的竞合，被告作为艾滋病患者的管理机构，对艾滋病患者进行管理，其性质属行政管理行为，行政管理相对人或利害关系人认为管理行为违法，侵犯其合法权益的，可以提起行政诉讼；如果认为管理行为导致其民事权益受到侵害的，也可以选择提起相应的民事诉讼，本案原告选择了民事法律关系提起诉讼，法院可以按民事案件进行处理。

2. 对王××被误诊为艾滋病患者的过错认定

艾滋病是一种特殊疾病，到目前为止世界上尚无治愈的先例，患者一旦患上该种疾病后，其HIV抗体就不可能再转为阴性。本案中王××早在2000年8月9日即被确诊为艾滋病病毒感染者，但2009年5月27日，经检测其HIV抗体为阴性，说明王××当年是被误诊。而当时县疾控中心尚未对艾滋病患者进行管理，对王××采集血样、报告、确认为艾滋病患者以及在专网上发布患病信息均不是县疾控中心所为，故县疾控中心对王××被误诊为艾滋病患者无任何过错。

3. 在对艾滋病患者进行管理前，管理机构是否负有复检患者HIV抗体的法定义务

艾滋病综合防治信息系统系中国疾病预防控制中心在网络上设置的记载艾滋病患者信息的专有系统，具有高保密性和权威性，为各级组织对艾滋病患者进行管理

提供可靠的信息依据。目前我国艾滋病管理的相关规定并未确定管理机构在对患者进行管理前需进行HIV复检，管理机构无该项法定义务，故县疾控中心根据艾滋病综合防治信息系统中获取的信息对王××进行管理，并未违反法定程序。

4. 对违反保密义务的认定

最高人民法院《关于审理名誉权案件若干问题的解释》第八条规定“医疗卫生单位的工作人员擅自公开患者患有淋病、麻风病、梅毒、艾滋病等病情，致使患者名誉受到损害的，应当认定为侵害患者名誉权。医疗卫生单位向患者或其家属通报病情，不应当认定为侵害患者名誉权。”本案中，首先被告对王××进行告知、随访均是由特定的随访责任人杨××完成；其次，被告于2008年12月19日组织的互助活动也仅限于有关人员参与，并未擅自向无关人员或社会公开其患病信息，是依法履职的行为，故不能认定被告的行为违反保密义务的规定。

编写人：云南省大理白族自治州宾川县人民法院　蔡桂华

68

婚内人身损害赔偿制度具有可行性

——颜××诉龚××名誉权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

上海市第一中级人民法院（2011）沪一中民一（民）终第2456号民事判决书

2. 案由：名誉权纠纷

3. 当事人

原告：颜××

被告：龚××

【基本案情】

原、被告系夫妻，被告龚××曾于2010年3月17日向法院起诉要求离婚，称

妻子颜××与他人有婚外恋，并举证了一对情侣在延安路绿地相拥而坐的照片两张（以下简称情侣照），指称照片中的女子为妻子颜××。颜××称照片中女子非本人，自己无婚外恋行为，不同意离婚。同年8月19日，法院作出（2010）浦民一民初字第8740号民事判决书，以夫妻双方仍有可能和好，目前离婚无必要为由判决不准离婚。该判决生效后，妻子颜××认为被告诬称原告有婚外恋的行为，已损害了原告的名誉，故于2010年9月1日向法院提起名誉权纠纷之诉。现原告认为，被告伪造了情侣照并散发，造谣原告在2009年8月17日下午与他人约会。被告的行为使原告名誉受损，精神恍惚，已产生了严重的抑郁症。现要求判令被告向原告赔礼道歉，在原告工作单位及其他有关人员中消除影响；赔偿原告医疗费、误工费、精神损害抚慰金等各类经济损失9210元（人民币，下同）；要求对被告进行罚款、拘留。被告龚××则称，2009年8月17日下午16时左右，路过上海市延安路绿地时发现原告在与一男子约会，被告无照相设备，故请路过的两中学生用手机拍了情侣照两张。事后，被告将两中学生手机内的照片数据信息输入光盘载体，并冲印了照片，但被告未随意散发照片。在先与原告沟通，原告未明确否定有婚外恋的情况下，被告联系了原告的亲朋好友及工作单位的同事共7人，将原告的婚外情告知并出示了情侣照，目的是要确认照片中男子的身份，并希望有关人员一起做原告的工作，维系夫妻感情，如不能恢复夫妻感情，就好聚好散。

【案件焦点】

本案争议焦点为在原、被告尚未离婚且原告也不希望以离婚为前提请求赔偿的情况下，法院是否可以对婚内损害赔偿请求予以支持。

【法院裁判要旨】

浦东新区人民法院认定：作为公民，原告名誉权受到侵害时，有权要求停止侵害、恢复名誉，并可以要求赔偿损失，妻子的身份不应使原告的权利受到限制。虽然被告一再强调无伪造照片及虚构事实的故意，但作为一个有较高文化水平的成年人，应该能够预见到在延安路绿地非近距、非正面观察约会女子时有误认人员的可能，也应预见到向原告亲属、同事出示情侣照并宣称原告有婚外恋的行为会造成原告人格贬损、社会评价的降低，因此，被告向原告之外的第三人宣扬原告有婚外恋的行为属主观上有过错的违法行为，被告须为原告消除影响，恢复名誉，并应赔偿

相应的经济损失，但原告要求对被告罚款、拘留的请求非民事案件诉讼请求审理范畴，故不作审理。

综上，一审法院在分析了原告主张的各项损失后，根据《中华人民共和国民法通则》第一百二十条之规定，判决被告龚××向原告赔礼道歉、消除影响，并赔偿原告颜××因名誉侵权产生的各项损失8804元。

龚××提出上诉。上海市第一中级人民法院认定：上诉人龚××与被上诉人颜××就龚××于2009年8月17日拍摄的照片中的女子是否颜××存有争议。原审法院对此委托了专业的鉴定机构进行鉴定，华东政法大学司法鉴定中心在出具的司法鉴定意见书中明确系争照片中的女子并非颜××。原审法院同时综合参考了该院至新川营业部调查所取得的证据材料，判定龚××的主张不成立，该结论正确，本院予以认同。龚××虽然在二审中坚持认为其拍摄照片的女子系颜××，但没有提供足够充分的证据佐证，判决：驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案涉及的法律问题是：就《民法通则》关于侵权赔偿的规定，夫妻间的人身损害赔偿应有婚内赔偿和离婚赔偿两种途径，婚内损害赔偿是指在不解除婚姻关系的情况下对受害方予以赔偿，现行《婚姻法》未构建起该制度。但本案被告的名誉侵权行为性质恶劣、后果严重，在原告不愿以离婚为代价获取赔偿的情况下，承办法官可否根据损害后果的严重性，对原告的婚内人身损害赔偿予以支持。

依《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（一）》（以下简称《婚姻法司法解释（一）》）第二十九条规定，夫妻间的伤害赔偿不起诉离婚的，法院不予受理。但本案名誉侵权之诉的个案特点支持了原告的婚内损害赔偿请求。

首先是原告诉讼目的上的多样性支持婚内损害赔偿。原告是在被告的离婚诉请被驳回后一个月内提起的名誉权之诉。原告为何在被告的离婚诉求已被驳回的情况下又急于单独提起名誉权之诉？关键在于在婚外恋不明不白的情况下，夫妻共同生活中的过错责任难以划分，过错责任不明就会损害原告的离婚利益。因此，原告的婚内损害赔偿之诉有其特殊性，目的不完全是为了赔偿，更重要的是通过量化被告因名誉侵权给原告造成的伤害，还原告一个清白，为今后的离婚诉讼作准备，双方

对新的离婚诉讼已有心理预期，都认识到夫妻感情的破裂。因此，审判过程中，法官没有重点考量婚内赔偿可能带来的负面作用：夫妻感情会进一步恶化。更多的是从权利维护的角度，判决支持了原告的诉求。

其次是被告的名誉侵权行为在损害后果上的严重性支持婚内损害赔偿。在我国，妇女“红杏出墙”，向来为传统的道德观、伦理观所不齿，可以想象被告以丈夫的身份宣扬妻子有婚外恋，会对原告造成巨大的思想压力。被告不实照片的散布虽局限在原告的亲朋好友、同事等7人内，但对妇女忠贞误解的伤害主要来自周围熟人的评价，原告最在乎的也是身边亲朋好友、同事的看法。因此，本案中不实照片的传播范围虽小，但损害后果是严重的，事实上原告已得了重度抑郁症。《婚姻法司法解释（一）》第二十九条的规定牺牲了受害方的婚内损害赔偿请求权，但在损害后果轻微时牺牲才具有合理性、价值性。因此，承办法官支持原告婚内赔偿之诉的另一重大原因是被告的名誉侵权行为性质恶劣，后果严重。

事实上，婚内损害赔偿对夫妻感情可能带来伤害。从牺牲一个小的法律价值去维护一个更大的法律价值角度考虑，对婚内损害赔偿予以限制是应该的，但应以损害后果轻微为条件，否则，牺牲就无对价性、合理性。就本案而言，婚内损害赔偿至少体现了以下积极意义：首先是彻底保障了无过错方的权益；其次是通过婚内损害赔偿的判决，可以在不破坏原、被告婚姻关系的前提下，警示过错方，抑制其再犯欲望；最后，判决提倡了人权意义上的夫妻平等，对互谅互让，互敬互爱传统美德的发扬也有促进作用。

编写人：上海市浦东新区人民法院　陈梁

五、姓名权

69

企业注册代理机构未尽到审查义务应承担赔偿责任

——司岩诉北京助企通登记注册代理事务所姓名权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市朝阳区人民法院（2012）朝民初字第16173号民事判决书

2. 案由：姓名权纠纷

3. 当事人

原告：司岩

被告：北京助企通登记注册代理事务所

【基本案情】

2005年5月5日，原告报案称其身份证丢失。

2009年5月14日、22日，被告以原告代理人的身份分别向北京市工商行政管理局朝阳分局（以下简称朝阳工商分局）申请企业名称预先核准，并提交了名称（变更）预先核准申请书、委托书等材料。2009年6月，被告再次作为原告的代理人向朝阳工商分局申请企业设立登记，提交了企业设立登记申请书、原告的身份证复印件、委托书等材料。同月15日、16日，朝阳工商分局分别出具准予设立通知书，准予设立北京飞驰达快递服务中心及北京环尔多商务服务中心。被告提交的申请书、委托书等申请材料中均有“司岩”字样的签字。

2011年2月，原告报警称其个人身份信息被他人冒用开办公司。此后，原告将朝阳工商分局诉至法院，要求撤销北京飞驰达快递服务中心及北京环尔多商务服务中心的工商注册登记。在诉讼过程中，原告申请对工商登记档案中的相关材料进行笔迹鉴定。根据笔迹鉴定意见，法院认为委托书、申请材料中“司岩”字样的签字并非原告本人所写，原告本人亦表示从未申请过注册登记。因此，法院撤销了朝阳工商分局作出的设立登记。

本案庭审中，原告提交《误工证明》，用以证明其因处理身份证被冒用事件自2011年2月24日至3月31日期间有26日未上班，扣发工资4467.50元；自2011年4月1日至12月31日期间有25日未上班，扣发工资4693.10元；提交一组票据，用以证明其存在交通费支出1577.50元，查询、复印费311.20元的事实；提交北京市北斗鼎铭律师事务所于2011年3月11日、2012年2月23日出具的两张发票，用以证明其就前述行政诉讼支付律师费16000元，就本案支付律师费3000元的事实。鉴于上述情况，原告要求被告赔偿经济损失30049.30元、精神损害抚慰金20000元。被告表示其已尽到相应的审查义务，不同意原告的诉讼请求。

经询，被告认可授权委托书等手续并非原告本人当场签署，系由案外人提供，但表示其目前未留存注册企业时的相关资料。

【案件焦点】

被告作为企业注册代理机构以原告名义注册企业时是否尽到了相应的审查义务。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：根据查明的事实可知，被告在未取得原告授权的情况下以原告委托代理人的名义向朝阳工商分局申请设立登记了北京飞驰达快递服务中心、北京环尔多商务服务中心，此行为应认定为假冒原告名义从事活动的侵权行为。此种侵权行为为一般侵权行为，应由受害人就被告存在过错举证。现原告未能举证证明被告存在故意，故不能认定被告系故意实施侵权行为。被告认可授权委托书等手续并非原告本人当场签署，其应当预见未当场签署可能导致“司岩”的签字并非原告本人所写。由于其未尽到相应的注意义务，致使其在授权委托等手续不真实的情况下代理实施了申请设立登记企业的行为，故可以认定被告就侵

权行为的发生存在过失。被告的侵权行为致使原告不得不采取报警、提起行政诉讼、民事诉讼等措施阻遏侵权行为可能带来的不利后果，客观上造成了一定损失，此损失与被告的侵权行为存在因果关系，故被告应当向原告承担赔偿责任。

原告仅提交《误工证明》，不足以证明其误工损失的数额，其提交的票据亦无法证明与本案存在关联性，但考虑到原告为阻遏侵权行为可能带来的不利后果采取了相应措施，势必存在一定的误工损失及交通费，查询、复印费支出，故本院对原告主张的误工损失，交通费损失，查询、复印费损失酌情予以判处。原告提交的票据及查明的事实可以证明其为阻遏侵权行为可能带来的不利后果支出了19000元律师费，故被告应当赔偿原告此笔费用。

自然人姓名权遭受非法侵害，可以主张精神损害赔偿。本院将结合被告实施侵权行为的方式、过错及损害后果等因素，就原告主张的精神损害抚慰金酌情予以判处。

北京市朝阳区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第九十九条、第一百二十条，《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第一条、第十条之规定，判决如下：

一、被告北京助企通登记注册代理事务所于本判决生效后7日内赔偿原告司岩误工费3500元，交通费400元，查询、复印费100元，律师费19000元，精神损害抚慰金5000元。

二、驳回原告司岩其他诉讼请求。

宣判后，原、被告均未提起上诉。

【法官后语】

姓名是用以确定和代表个体自然人，并与其他自然人相区别的文字符号和标记。为了保护公民对自己姓名的利益和特别情感，为了维护社会正常的生活秩序，各国法律都确认公民的姓名权，对公民的姓名予以保护。我国《民法通则》第九十九条规定“公民享有姓名权、有权决定、使用和依照规定改变自己的姓名，禁止他人干涉、盗用、假冒。”

侵害姓名权为一般侵权行为，应当具备侵权行为的四个构成要件。本案中，关键在对于侵害行为及加害人过错的认定。根据查明的事实可知，被告在未取得原告

授权的情况下以原告委托代理人的名义向朝阳工商分局申请设立登记了企业，是以原告之姓名为社交活动或其他，符合“假冒”的行为方式，故认定被告实施了假冒原告姓名的侵害行为。因原告未能举证证明被告存在故意，故不能认定被告系故意实施侵权行为。被告认可授权委托书等手续并非原告本人当场签署，系由案外人提供，其应当预见未当场签署可能导致“司岩”的签字并非原告本人所写，且其亦认可未留存注册企业时的相关资料。因此，被告未尽到相应的注意义务，致使其在授权委托等手续不真实的情况下代理原告实施了申请设立登记企业的行为，其就侵害行为的发生存在过失。

需要特别强调的是，公民遗失身份证的情况屡有发生。遗失后，公民应当第一时间报警挂失身份证。一旦发现身份证被他人冒用，应当及时采取报警、诉讼等方式予以解决，避免个人损失进一步扩大。

编写人：北京市朝阳区人民法院　周维琦

70

患者姓名权保护

——张国胜诉北京市谷氏达家具有限公司等姓名权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

北京市海淀区人民法院（2011）海民初字第10585号民事判决书

2. 案由：姓名权纠纷

3. 当事人

原告：张国胜

被告：北京市谷氏达家具有限公司（以下简称谷氏达公司）、北京水利医院（以下简称水利医院）

【基本案情】

2010年7月29日上午，张国胜在谷氏达公司工作期间，不慎被电刨绞伤左手手指。在谷氏达公司派人陪同张国胜前往水利医院住院治疗过程中，张国胜默认谷氏达公司人员以裕发公司员工吕春杰的名义为其办理住院手续。在医院手术前，张国胜在《手术同意书》上签署的姓名亦为吕春杰。

庭审中，经张国胜申请，本院委托北京华夏物证鉴定中心对水利医院《手术同意书》、《北京水利医院病历资料复印申请表》中“吕春杰”签名字迹与张国胜在法庭书写的“吕春杰”签名字迹是否由同一人所写及对写有“LV CHUNJIE”字样的医学光片上所拍伤势情况与申请人张国胜的伤势情况是否相符进行司法鉴定。鉴定机关的鉴定意见为：检材上“吕春杰”签名字迹与样本上“吕春杰”签名字迹是由同一人所写；申请人提交的写有“LV CHUNJIE”字样的医学光片上所拍伤势情况与申请人张国胜的伤势情况相符。水利医院对上述鉴定结果没有异议。被告谷氏达公司及第三人裕发公司、吕春杰经本院合法传唤，无正当理由，未到庭应诉。

原告张国胜现起诉要求法院依法确认北京水利医院病案号00034465号病历资料中的患者为张国胜；谷氏达公司、水利医院将病案号00034465号病历资料、诊断证明书、X光片中的姓名和相关个人信息，全部由吕春杰更改为张国胜。本案诉讼费用由谷氏达公司承担。

被告水利医院辩称，患者在我院一直都是以吕春杰的名义签字确认的，我院在此事件中没有过错，不同意主动为张国胜变更病案资料中的姓名。

【案件焦点】

1. 张国胜的姓名权是否被侵害；2. 如何确定侵权人，侵权责任如何划分。

【法院裁判要旨】

张国胜在受伤入住水利医院治疗期间，明知谷氏达公司以吕春杰的名义为其办理住院手续，非但未予以制止，反而默认以吕春杰的名义接受治疗，并以吕春杰的名义签署相关文件材料，致使水利医院在登记患者姓名等信息资料时产生重大错误，张国胜对此应承担主要责任。谷氏达公司作为张国胜原工作单位，冒用他人名义为张国胜办理住院手续，其存在主观过错，应承担相应的民事责任。水利医院在登记住院患者身份过程中未严格审查，存在失查责任，理应承担据实更正患者个人

真实信息的责任。现张国胜主张确认水利医院病案号00034465号病历资料中的患者为张国胜，并将相关病历资料、诊断证明书等相关个人信息，全部由吕春杰更改为张国胜，请求合理，本院予以支持。关于张国胜要求将X光片的姓名变更为张国胜之请求，因X光片材料的特殊性，不可能在原片上进行涂改，故本院对张国胜此项请求不予支持，水利医院可出具相关证明文件一并予以更正。被告谷氏达公司及第三人裕发公司、吕春杰经本院合法传唤，无正当理由，未到庭应诉，视为放弃答辩和质证的权利，本院依法缺席判决。

北京市海淀区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第九十九条第一款，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百三十条之规定作出如下判决：

一、北京水利医院设立的病案号00034465号病历资料中的患者为张国胜；

二、北京水利医院于本判决生效后10日内将病案号00034465号病历资料、诊断证明书等有关患者为吕春杰的个人信息全部更正为张国胜的个人信息；

三、驳回张国胜其他诉讼请求；

案件鉴定费8000元，由张国胜负担5000元，已交纳；由北京市谷氏达家具有限公司负担3000元，本判决生效后7日内交纳。

本案宣判后，当事人未上诉，现判决已生效。

【法官后语】

近年来，各种干涉、假冒、盗用他人姓名，侵犯姓名权的纠纷时有发生，一般都是被干涉、假冒、盗用姓名的人起诉干涉、假冒、盗用他人姓名的人，但本案却是假冒他人姓名的人主动起诉，要求变更姓名，比较罕见。

1. 张国胜的姓名权是否被侵害

我国《民法通则》第九十九条第一款规定："公民享有姓名权，有权决定、使用和依照规定改变自己的姓名，禁止他人干涉、盗用、假冒。"第一百二十条第一款规定："公民的姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权受到侵害的，有权要求停止侵害，恢复名誉，消除影响，赔礼道歉，并可以要求赔偿损失。"《侵权责任法》第二条第一款规定："侵害民事权益，应当依照本法承担侵权责任。"由此可见，我国在立法上明确规定了公民的姓名权受法律保护，对姓名权被侵害的公民也规定了具体的救济途径和方式。司法实践中，判定是否构成侵权的一个首要前提就是公民的

权益是否受到了侵害，损害结果是否实际发生。本案中，认定张国胜的姓名权是否被侵害至关重要，具体而言，就是水利医院出具的病历、诊断证明等资料中的真实患者是否为张国胜本人。若患者不是张国胜，则张国胜的姓名权未受到侵害，若患者是张国胜本人，则张国胜的姓名权未被医院正确登记使用，而且这种损害结果作为一种错误事实一直持续存在，进而导致张国胜无法认定工伤，无法享受工伤保险待遇，相关实际利益受到损害。因此，确定病历中记载的真实患者身份就成为认定张国胜姓名权是否被侵害的关键。在司法鉴定机构的技术支持和辅助下，本案的关键事实得以查清，即病历中记载的真实患者身份就是张国胜本人，在这种情况下，法院有充分理由相信在就医过程中张国胜的姓名被水利医院错误登记为吕春杰，致使张国胜不能正确使用自己的姓名，并据此认定张国胜的姓名权被侵害。

2. 侵权人是谁，责任如何划分

我国《民法通则》第一百零六条第二款规定："公民、法人由于过错侵害他人人身的应当承担民事责任。"《侵权责任法》第六条规定："行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。"第十二条规定："二人以上分别实施侵权行为造成同一损害，能够确定责任大小的，各自承担相应的责任；难以确定责任大小的，平均承担赔偿责任。"

本案中，导致张国胜姓名未被正确使用的原因是谷氏达公司、张国胜及水利医院三方分别存在过错并实施了不同行为。据此，法院认定谷氏达公司、水利医院系侵权人，并判令他们二人承担相应的侵权责任。根据我国《民法通则》第一百三十一条规定，受害人对于损害的发生也有过错的，可以减轻侵害人的民事责任。根据《侵权责任法》第二十六条的规定，被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的责任。张国胜作为被侵权人，由于其自身对损害结果的发生也存在过错，故法院在认定谷氏达公司及水利医院侵权责任的同时，判定张国胜在本案中亦应承担相应的法律责任。

在确定损害结果、侵权行为人、过错程度及侵权行为与损害结果之间的因果关系后，下一步就是明确侵权责任的承担方式及划分。结合张国胜的诉讼请求，张国胜仅要求水利医院将病历、诊断证明等资料中的患者姓名及身份信息变更为其本人的姓名及身份信息，考虑到水利医院存在的过错程度，及仅医院一方就可将张国胜

错误登记的姓名及相关信息予以更正，即达到停止张国胜姓名未被正确使用这一侵害事实，故依据相关法律规定，法院最终判决水利医院将相关病历资料、诊断证明书等有关患者为吕春杰的个人信息全部更正为张国胜的个人信息。按照民事案件“不告不理”的原则，虽然法院未在主文中判决张国胜及谷氏达公司承担直接更名之法律责任，但由于张国胜及谷氏达公司在此次事件中亦存在过错，故法院根据张国胜及谷氏达公司在整个事件中所起的作用及过错程度，判定张国胜及谷氏达公司承担全部鉴定费用及诉讼费用，以此种方式体现张国胜及谷氏达公司在本案中应承担的侵权责任。

追根溯源，本案纠纷的产生源于谷氏达公司违反我国《工伤保险条例》规定，未履行为职工缴纳工伤保险费的法定义务，致使在出现工伤事故后冒名顶替以转嫁应承担的法律责任。可以说，谷氏达公司是案件的始作俑者，劳动保障行政部门应当加大对工伤保险费征缴的监督检查力度，司法机关应当持续加大对该类漠视劳动者权益保护的用人单位的惩处力度，为合法用工，保障劳动者权益创造良好的法律环境。同时由于本案是发生在医患领域内的姓名权纠纷，一方面，它提醒广大医疗单位在接诊病人时，要加强对病人基本信息的审查，防止姓名登记错误或者冒名顶替现象，这样既能做到对患者负责，也能避免自身因此被诉至法院。另一方面，也提醒人们日常生活实践中不假冒、盗用他人姓名，正确合法使用自己的姓名。尤其是普通劳动者，应该进一步提高自己的维权意识，主动要求、督促用人单位依法为自己缴纳相关保险费用，在得知用人单位没有为自己缴纳相关保险费用后，应及时向劳动保障行政部门反映或举报，否则万一发生事故，将不能得到及时有效的保障。

编写人：北京市海淀区人民法院　王尧峰

71

父母离婚后子女姓名的变更问题

——张某诉许某姓名权案

【案件基本信息】

1. 裁判书字号

河北省沧州市青县人民法院（2012）青民初字第1829号民事裁定书

2. 案由：姓名权纠纷

3. 当事人

原告：张某

被告：许某

【基本案情】

原、被告于2004年9月11日在青县民政局登记结婚，婚后于2006年9月4日生育一女孩，取名张××。2010年6月2日原、被告在青县人民法院协议离婚，婚生女张××随被告许某生活，被告许某于2010年11月8日在青县公安局清洲镇派出所将女儿的姓名张××改为许××并变更了户籍登记。原告诉请被告将其双方女儿的姓名由许××恢复到原来名字张××，被告赔偿原告精神损害抚慰金5000元。

【案件焦点】

1. 原告诉请被告立即将其双方女儿的姓名由许××恢复到原来名字张××，是否属于民事法律关系调整的范畴；2. 离婚后被告许某单方是否可以改变婚生女儿的姓名。

【法院裁判要旨】

青县人民法院经审理认为：原告所诉被告将其婚生女姓名变更的事实存在，但

是被告通过公安户籍管理部门审查许可后变更并登记属行政法律调整，不属于民事法律调整的范畴。

青县人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十一条、第一百四十条之规定，裁定如下：驳回原告张某的起诉。

张某不服该裁定，上诉至河北省沧州市中级人民法院。河北省沧州市中级人民法院裁定驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

姓名权是指公民依法享有的决定、使用、变更其姓名并要求他人尊重自己姓名的一种人身权，包括命名权、使用权和变更权。根据《民法通则》第十九条“公民享有姓名权，有权决定、使用和依照规定改变自己的姓名”，以及《中华人民共和国户口登记条例》第十八条“十八周岁以上的人需要变更姓名时，由本人向户口登记机关申请变更登记”之规定，子女长到十八周岁，具有完全民事行为能力时，可以自行行使姓名权，但是目前我国法律对未成年人姓名权的规定几乎空白。我国公民在出生后进行户籍登记时，父母基于监护权代为行使子女的姓名权，父母离婚后往往会因为孩子随谁姓对簿公堂，近年来因变更未成年子女姓名权的纠纷越来越多，因为相关法律规定过于原则、单一，司法实践中解决这类问题往往出现判决不一的情况。下面就司法实践中常常出现的问题，谈一下看法：

1. 如本案中所述情况，父母离婚后，父或母一方变更子女姓名，随其姓，产生纠纷。根据《婚姻法》第二十二条规定“子女可以随父姓，可以随母姓。”据此在确定孩子姓名的时候可以随父姓也可以随母姓，这是法律赋予夫妻双方的权利。《中华人民共和国户口登记条例》第十八条第一款“未满十八周岁的人需要变更姓名的时候，由本人或者父母、收养人向户口登记机关申请变更登记。”满足上述条件即可以申请变更未成年人姓名。司法实践中处理此类案件一般依据《最高人民法院关于变更子女姓氏问题的复函》以及《公安部关于父母离婚后子女姓名变更有关问题的批复》来处理此类案件。夫妻离婚后变更子女的姓名应当协商一致，对于离婚双方未经协商或协商未达成一致意见而其中一方要求变更子女姓名的，公安机关可以拒绝受理；对一方因向公安机关隐瞒离婚事实，而使子女姓名变更的，若另一方要求恢复其子女原姓名且离婚双方协商不成，公安机关应予以恢复。本案中，

张××起诉被告许×变更孩子的姓名权，公安机关已经进行登记，做出了具体行政行为，法院认定不属于民事法律调整范畴，裁定驳回原告的起诉是正确的。

在司法实践中，夫妻双方离婚后，享有抚养权的一方又组成新的家庭，子女却跟随另一方姓氏，有可能影响到未成年人的生活，给未成年人造成心理压力，并且夫妻离婚后一方可能会存在故意刁难或不予配合或找不到人的情况，致使双方不能达成一致意见，为了更有利于未成年人的成长，父或母一方向人民法院起诉，申请变更子女姓名，法院根据实际情况，如变更姓名有利于未成年人的成长，法院应予准许。

2. 夫妻双方离婚后，一方将孩子姓氏改为继父或者继母的姓氏，产生纠纷。最高人民法院在《关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十九条规定，父或母一方擅自将子女姓氏改为继母或继父姓氏而引起纠纷的，应责令恢复原姓氏。我国《婚姻法》中的父姓、母姓，根据立法本意应是指亲生父母的姓氏而非继父、继母的姓氏，在我国与姓氏联系的是血缘关系，继父、继母与子女不具有血缘关系，因此父或母一方擅自将子女姓氏改为继父、继母的姓氏而产生纠纷的，法院应责令恢复原姓氏。

3. 父或母一方死亡，另一方再婚，变更孩子姓名，产生纠纷。在司法实践中，往往存在父母一方死亡，另一方再婚后变更孩子姓名，死亡一方的亲属不同意变更孩子的姓名。对于这一情况，我国并没有相关的法律规定，只有一些省市规范性文件中规定了这种情况，如《江苏省常住户口登记管理规定（试行）》第一百零三条第二款、第三款规定“（二）十周岁以上的未成年人父亲和继母，或者母亲和继父经协商同意，申请变更该未成年人姓名的，应当征得其本人同意；（三）不满十周岁的未成年人姓名的变更，由其父亲和继母，或者母亲和继父协商一致后决定。”在司法实践中处理这种情况存在分歧。一种意见是，法院认为再婚一方婚后擅改子女姓名，违背了前妻或前夫的生前意志，侵犯前妻或前夫生前在子女命名或更名上的平等权，故其不可以变更子女姓名；另一种意见是夫妻一方死亡后，另一方作为孩子的法定监护人可以依照法律规定申请变更子女姓名。鉴于，未成年子女在再婚家庭中生活，考虑更有利于未成年人的生活以及健康成长，父母一方死亡后，再婚一方申请变更未成年人姓名，应予准许。

在处理变更未成年人姓名权的纠纷中，人民法院应当针对具体案情，充分了

解相关情况，结合实际进行处理，不能一概而论，要始终坚持对孩子有利的原则。但是，父母与子女的关系不因父母离婚而消除，离婚后，父母对子女仍负有抚养义务，不能因父母离婚，不抚养子女，更不能因子女姓名的变更而不给付抚养费。

编写人：河北省沧州市青县人民法院　李爱